مخطوط عبد الله
بن احمد الملوكي الحوراني
في الفقه

٥٢٥٠

٢١٧ز٢
ق . د

شرح مختصر خليل ، تأليف الدردير ، أحمد بن محمد - ١٢٠١هـ . بخط عبدالله بن محمد الملولي سنة ١٢٦٤هـ .

ج٢ (٣١٥ق) ٢٨ س ٢٣ × ١٦ سم

نسخة جيدة ، خطها مغربي مقروء . طبع بمصر سنة ١٢٨٢ هـ .

٥٣٥٠

دارالكتب المصرية ١: ٤٨٥ الاعلام (ط٤) ١: ٢٤٤

ا- المذهب المالكي أ- المؤلف ب- الناسخ ج- تاريخ النسخ د- شرح الدردير على مختصر خليل .

الحمد لله وحده

جوابكم عن من اشترى ارضا وغرسها اشجارا ثم اراد البائع [illegible]
هل عليه قيمة ما زاد بيد المشتري فاله كله او يقسم ذلك على الاثلاث الثلث
للماء والثلث للارض والثلث للغارس [illegible] الجواب ان من اشترى ارضا وغرس
فيها نخلا فله قيمته قايما على القول الصحيح ولا يسقط ثلث للماء ولا للارض
قال مالك رحمه الله [illegible] وعوض او [illegible]

وربع [illegible] الاثنين [illegible] نصف وربع ثلاثة [illegible]
[illegible]

بسم الله الرحمن الرحيم   وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم تسليما

باب ذكر فيه البيع وهو أول النصف الثاني من هذا المختصر ينعقد
أي يحصل ويوجد البيع وهو كما قال ابن عرفة عقد معاوضة على غير منافع ولا متعة
لذة فتخرج الإجارة والكراء والنكاح وتدخل هبة الثواب والصرف والمراطلة
والسلم أي لأنه تعريف للبيع الأعم كما قال والغالب عرفا أخص منه بزيادة ذو
مكايسة أحد عوضيه غير ذهب ولا فضة معين غير العين فيه فتخرج الأربعة هذا
والمكايسة المغالبة وأركانه ثلاثة الصيغة والعاقد وهو البائع والمشتري والمعقود
عليه وهو الثمن والمثمن وهي في الحقيقة خمسة وصرح بالأول مشيرا به لغلبة(?)
الكلام عليه بقوله بما أي بشيء أو بالشيء الذي يدل على الرضا من قول أو كتابة
أو إشارة منهما أو من أحدهما وإن حصل الرضا بمعاطاة بأن يأخذ المشتري المبيع
ويدفع للبائع الثمن أو يدفع البائع المبيع فيدفع له الآخر ثمنه من غير تكلم ولا إشارة ولو
في غير المحقرات ولزم البيع فيها بالتقابض نظرا لقبض الثمن والمثمن وأما أصل البيع
فلا يتوقف على ذلك خلافا لما يوهمه النص يعني أخذ ما علم ثمنه من مالكه ولم يدفع
له الثمن فقد وجد أصل العقد لا لزومه ولا يتوقف العقد على دفع الثمن فيجوز
أن يتصرف فيه بالأكل ونحوه قبل دفع ثمنه فلو قال المص وإن بمعاطاة لكان أحسن أي
وإن كان الدال على الرضا المعاطاة ولو من أحد الجانبين إذ كلامه في الانعقاد لا في اللزوم وإن
حصل الرضا بقول المشتري للبائع بعني ونحوه بصيغة الأمر ابتداء فيقول له البائع
بعتك ونحوه وإذا انعقد فيما إذا كان القبول بصيغة الأمر المتقدمة على الإيجاب
فأولى إذا كان الإيجاب بصيغة الأمر وهو متقدم بأن يقول البائع اشتر السلعة
مني بكذا أو خذها بكذا أو نحوه ويقول له المشتري اشتريت ونحوه لأن الإيجاب
وقع في محله وظاهر المص انعقاد البيع ولو قال المشتري لا أرضى وكنت هازلا ولا
يمين عليه لأنه قدمها على المسائل التي يحلف فيها وهو قول راجح(?) قاله لكن الراجح
المعول عليه أن عليه اليمين كما في مسألة التسوق الآتية لأنه قول ابن القا
سم في المدونة وفيها فيحمل الانعقاد بذلك إن استمر على الرضا به أو نازع
وإلا يحلف وإلا لم يلزمه الشراء وأجيب عن المص بأنه لعله يبين أنه

يحلف(?)

البيع

اللهم الإعانة على
التمام بجاه
سيد الأنام

١

أنه يحلف مع صيغة المضارع الآتية فأولى مع صيغة الأمر لأن دلالة المضارع على
البيع أقوى من دلالة الأمر عليه لدلالة المضارع على الحال بخلاف الأمر وينعقد
بقول المشتري ابتعت واشتريت ونحو ذلك بصيغة الماضي أو بقول البائع
بعتك أو أعطيتكه ونحو ذلك لك ويرضى الآخر فيهما أي في الصورتين وهو
البائع في الأولى والمشتري في الثانية بأي شيء يدل على الرضا وظاهره الانعقاد
ولو قال البائع لا أرضى وإنما كنت مازحا مثلا وهو كذلك عند ابن القاسم حيث
فرقا بين الماضي والمضارع المشار إليها بقوله وحلف المتكلم بالمضارع ابتداء
منهما ولا يلزمه البيع وإلا يحلف لزم البيع ولا ترد لأنها يمين تهمة فيحلف
البائع إن قال أبيعكها بكذا فرضي المشتري فقال البائع لا أرضى أنه ما أراد
البيع فإن لم يحلف لزمه أو قال المشتري أنا أشتريها به أي بكذا فرضي البائع
فقال المشتري لم أرد الشراء فإن لم يحلف لزمه فمحل الحلف فيهما حيث لم يرض
بعد رضى الآخر فإن كان فقد عدم الرضى قبل رضى الآخر فله الرد ولا يمين أو تسوق بها
فحلف على أنه قال أي وحلف البائع وإلا لزمه البيع إن تسوق بها أي أوقفها في سوقها
فقال له شخص بكم تبيعها فقال له بمائة مثلا فقال الشخص أخذتها بها
فقال لم أرد البيع قال الحطاب فمفهوم تسوق مفهوم موافقة
فحكم ما تسوق وما لم يتسوق سواء وهو إن قامت قرينة على عدم إرادة
البيع فالقول للبائع بلا يمين أو على إرادته فيلزمه البيع كما إذا حصل تماكس وتردد
بينهما وسكت مدة ثم قال لا أرضى فلا يلتفت لقوله وإن لم تقم قرينة لواحد
منهما فالقول للبائع بيمينه وأشار للعاقد من بائع ومشتر بذكر شرطه بقوله
وشرط صحة عقد عاقده أي البيع تمييز بأن يكون إذا كلم بشيء من مقاصد العقلاء
فهمه وأحسن الجواب عنه فلا ينعقد من غير مميز لصغر أو إغماء أو جنون ولو من أحدهما
واستثنى من المفهوم قوله إلا بسكر أي إلا أن يكون عدم التمييز بسكر حرام أي بسببه فتردد
أي طريقتان طريقة ابن رشد والباجي أنه لا يصح اتفاقا وطريقة ابن شعبان
أنه لا يصح على المشهور فرجع الأمر إلى عدم صحته إما اتفاقا أو على المشهور فلا وجه
لذكر التردد لا سيما وهو يوهم خلاف المراد إذ يوهم أنه في الصحة وعدمها

وعدمها(?)

وعقد هذا ان لم يكن حراما كان يعتقد ان هذا المشروب غير مسكر وانه كالمجنون المطبق
فلا يلزمه بيعه ولا يصح منه اتفاقا والمراد بالسكر هنا ما غيب العقل فيشمل المرقد
والمخدر واما السكران الذي عنده نوع تمييز فبيعه صحيح قطعا لكنه لا يلزم كسائر
العقود والاقرارات بخلاف الطلاق والعتق والحدود والجنايات فتلزمه وشرط
لزومه اي عقد عاقده تكليف ورشد وطوع في بيع متاع نفسه واما في بيع متاع
غيره وكالة فلا يتوقف على التكليف ويلزم بيعه من غير اذن موكله لان اذنه له اولا
في البيع كاف والدليل على تقييد الشرط الثالث قوله لا ان جبر العاقد عليه اي على البيع
وكذا على سببه وهو طلب مال ظلما ولو لم يجبر على البيع على المذهب جبرا حراما فلا
وهو ما ليس عن حق فيصح ولا يلزم ورد عليه ما جبر على بيعه او على سببه ولا يفيته تداول
الاملاك والعتق والهبة والايلاد بلا ثمن هذا خاص بما اذا جبر على سببه فان اجبر
على دفع مال لظالم فباع متاعه لذلك واما لو اكره على البيع فقط فله رد المبيع ويجب
رد الثمن الذي اخذه الا ببينة على تلفه بلا تفريط منه ومضى بيع المجبور في جبر عامل
جبره السلطان على بيع ما بيده ليوفي من ثمنه ما ظلم فيه غيره لان جبره على هذا
حق فعله السلطان فلو جبر المص بجاز لكان احسن ومحل بيع ما بيد العامل ان
لم تكن السلعة المغصوبة باقية بعينها والا اخذها ربها ومنع اي حرم على الحكم
بيع رقيق مسلم صغيرا او كبيرا ومصحف وجزئه وكتب حديث وصغير كافر
كتابيا كان او مجوسيا لجبرهما على الاسلام وفي تسميته صغيرا وهو الكبير اي البالغ
تفصيل فان كان يجبر على الاسلام كالمجوسي لم يجز بيعه كان على دين مشتريه
ام لا وان كان لا يجبر كالكتابي الكبير جاز بيعه ان كان على دين مشتريه لكافر ذمي
او غيره وكذا يمنع بيع كل شيء علم ان المشتري قصد به امرا لا يجوز كبيع جارية
لاهل الفساد او مملوك واجبر المشتري غير فسخ البيع على اخراجه عن ملكه ببيع
او بعتق ناجز او هبة لمسلم ولو بصدقة كما في شرائه لولدها الصغير المسلم
وفي رقها على الاقتصار منه لا تمنع من الانتفاع بها في الاخراج على الارجح لا يكفي
الاخراج بكتابة انما لم تبع والا كفت وقد ذكر المص ما بقي وجوب بيعه بقوله
ومضت كتابة كافر لمسلم وبيعت ولو قال لا بكتابة ليشمل التدبير والاستيلاد

والاستيلاد

قوله المرقد وهو ما غيب العقل والحواس والمخدر وهو ما غيب العقل دون الحواس

وعلى الحاكم فسخ [illegible] حكمه الطوع [illegible] وعلله

والاستيلاد والعتق لاجل كان اولى وبيع الى اجل المدبر وينجز عتق ام الولد وتبطل
خدمة المعتق لاجل ولا رهن في دين فيؤخذ الرهن ويباع واتى الكافر الراهن
بدله برهن ثقة فيه وفاء للدين ان علم مرتهنه حين ارتهانه باسلامه
اي اسلام العبد الرهن وهذا القيد لابن محرز ولم يعين للرهنية اي لم يقع
عقد المعاملة في قرض او بيع على رهنه بعينه وهذا القيد لبعض القرويين والا بان لم
يعلم المرتهن باسلامه حينه ام لا او علم باسلامه وعين عجل الدين لربه اي
في الثلاث صور ان كان موسرا والدين مما يعجل بان كان عينا او عرضا من قرض
وان كان عرضا من بيع خير المرتهن في قبول التعجيل وفي بقاء ثمن العبد
الذي اسلم رهنا وفي رهن ثقة بدله وان كان الراهن معسرا بقي ثمنه
في التعجيل قوله كعتقه اي ان الكافر اذا اعتق عبده المسلم المرهون قبل
بيعه عليه فانه يعجل الدين لربه ويحتمل ان العبد المرهون اذا اعتقه
سيده مطلقا كافرا او مسلما قبضه المرتهن اولا وجب تعجيل دينه
بشرطه واذا باع الكافر عبده المسلم جاز للمشتري رده عليه اي على الكافر
بعيب ثم يجبر الكافر على اخراجه بما مر وان باع الكافر عبده الكافر بخيار لمسلم
او كافر فاسلم العبد زمن الخيار وان حصل اسلامه في زمن خيار مشتر بالتنوين
مسلم نعته فهل المشتري المسلم ذو الخيار لانقضائه اي الى انقضاء زمن من خياره
لسبق حقه على حق العبد فان رده على بائعه جبر على اخراجه بما تقدم وان اسلم
في خيار الكافر بائعا او مشتريا ولا يمهل بل يستعجل الكافر صاحب الخيار
منهما بالامضاء والرد لئلا يدوم ملك الكافر على المسلم وشبه في الاستعجال
قوله كبيعه اي كما يستعجل السلطان بيع العبد ان اسلم في غيبة سيده
الكافر وبعدت غيبة سيده بان يكون على عشرة ايام فاكثر او يومين
على الخوف وان قربت لم يبع بل يكتب له فان اجاب والا بيع عليه وفي البائع مع
المسلم لعبده الكافر من كافر بخيار للبائع واسلم العبد زمن الخيار يمنع البائع
المذكور من الامضاء اي امضاء البيع للمشتري الكافر فلو جعل الخيار للمشتري
الكافر استعجل وفي جواز بيع من اسلم من رقيق الكافر بخيار
لان اشتراه مسلما فلا يجوز بيعه بالخيار بلا تردد وعدم الجواز بالخيار تردد

تردد واستظهر الجواز للاستنفاع في الثمن لانه وان حدث اسلامه بعد
عنده فلا يمنع من دفعه من الاستنفاع فيه وهل منع بيع الكافر الصغير
لكافر كما مر محله اذا لم يكن الصغير على دين مشتريه كأن يبيعه ليهودي
وهو نصراني وعكسه لما بينهما من العداوة وسواء كان ابوه معه ام لا وان
كان على دين مشتريه اي معتقده الخاص جاز او المنع مطلقا وافق دين
مشتريه او لا ان لم يكن معه في البيع ابوه او كان الاب عند المشتري والاجاز
وهو فيه في قوله مطلقا تأويلان في الصغير الكتابي واما المجوسي فيمنع
اتفاقا كالكبير منهم على المشهور لانهم مسلمون حكما والتأويلان مطلقا بلا ان
لظاهر المدونة السابق الراجح من المنع مطلقا وان ملك المسلم فيه اجبر
على الاسلام وهو المجوسي مطلقا والكتابي الصغير تعين عليه ان يعرض عليه
الاسلام فان ابى فالقتل والاجبار عليه وجبره تهديد وضرب ويحتمل وهو الاقرب
ان المعنى وجبر الكافر على اخراج المسلم والمصحف من يده بما ذكرنا فقوله وقدم
الاول على الثاني وجوبا وله اي للكافر الكتابي شراء بالغ مجوسي صغير فيهما
تقدم على دينه كنصراني لمثله ان اقام به المشتري في بلاد الاسلام يعني ان محل
جواز البيع المذكور ان شرط في عقد البيع ان يقيم به في بلاد الاسلام لا يخرج
به لبلاد الحرب لئلا يعود جاسوسا ويطلع الحربيين على عورات المسلمين
وان لم يشترط ذلك لم يجز البيع ولم يفسخ وان اقام فيها بالفعل كذا استظهر لا بالغ
على غيره اي على غير دين مشتريه فلا يجوز على المختار وقوله والصغير على الارجح
الصواب حذفه لانه ان عطف على بالغ اي وله شراء الصغير اي ان كان على دينه كما
هو ظاهر التأويل يلزم خالف ما تقدم من الراجح ومع ذلك فليس لابن يونس فيه
ترجيح وانما هو لابن المواز واختاره اللخمي وان عطف على المنفي اي غير كان
المعنى لا يجوز شراء الصغير وهو عين قوله فيما مر وصغير لكافر وهو نص المدونة
وليس لابن يونس فيه ايضا ترجيح ثم اشار للركن الثالث وهو المعقود عليه
بذكر شروطه وذكر انها ستة بقوله وشرط للمعقود عليه اي شرط صحة
بيع المعقود عليه ثمنا ومثمونا طهارة والانتفاع به واباحة وقدرة على تسليمه
وعدم نهي وجهل به وقوله طهارة اي اصلية بلا فيه او عرض لها نجاسة يمكن

يمكن

٣

يمكن ازالتها كالثوب اذا تنجس ويجب تبيينه مطلقا جديدا ام لا يفسده الغسل
او لا كان المشتري يصلي او لا لان النفوس تكرهه فان لم يبين وجب للمشتري الخيار
لا فيبيع ما نجاسته اصلية او لا يمكن طهارته كزبل من غير المباح ولو مكروها
وعظم ميتة وجلدها ولو دبغ وكزيت وسمن وعسل تنجس مما لا يقبل التطهير
اختيارا واما الظهار كخمر لازالة غصة فيجوز والانتفاع به انتفاعا شرعيا ولو قل
كتراب لا كمحرم الاكل اشرف على الموت ولم يبلغ حد السياق اي النزع لعدم الانتفاع
به واحترز عن المباح المشرف ولم يبلغ حد السياق فيجوز بيعه لامكان ذكاته
لكن رجح بعضهم جواز بيع ما لم يبلغ حد السياق ولو محرما لامكان حياته والعتق
تبع ابن عبد السلام في بحثه وهو ضعيف واما البالغ حد السياق فلا وشرط
له عدم نهي من الشارع عن بيعه لا ككلب صيد وحراسة واولى غيرهما ويجوز
اتخاذه لهما وجاز هر وسبع اي بيعهما جوازا مستويا للجلد اي لاخذه واما
للحم فقط او له وللجلد فمكروه ثم اذا ذكي بقصد اخذ الجلد فقط لم يؤكل
كل لحمه بناء على ان الذكاة تتبعض لنجاسته لعدم تعلق الذكاة به وعلى انها
لا تتبعض وهو المعتمد فيؤكل واما الجلد فيؤكل كل حال وحامل مقرب
آدمية او دابة اي جاز بيعها لان الغالب السلامة ومقرب اسم فاعل
من اقربت الحامل اذا قرب وضعها وشرط له قدرة عليه اي على تسليمه
وتسلمه لا كآبق حال اباقه ولم يعلم موضعه او علم انه عند من لا يسهل
اخلاصه منه او عند من يسهل خلاصه منه
~~خلاصه منه او عند من يسهل اخلاصه~~
ولم تعلم صفته والا فجائز اذ هو مقدور عليه فتنبه ولا ابل وبقر اهملت
اي تركت في المرعى حتى توحشت ولم يقدر عليها الا بعسر ولا مغصوب
لغير غاصبه حيث كان الغاصب لا تأخذه الاحكام او تأخذه وهو منكر
ولو عليه بينة لمنع شراء ما فيه خصومة وان كان مقرا جاز الا ان يبيعه
من غاصبه اي له فيجوز لانه مسلم بالفعل للمشتري وهل محل جواز بيعه
لغاصبه ان رد لربه وبقي عنده مدة هي ستة اشهر ما كشرك فيل
او لا يشترط الرد على الاطلاق بل فيه تفصيل وهو ان علم انه عازم على رده

وكذا على وقع الاثمان وطهارة في يمتنع على الاصح بيعها

على ربه جاز اتفاقا وغير عالم منع اتفاقا وان اشكل الامر فقولان مشهورهما
الجواز تنبيه د اي لعله يفهم منه ان ارجحهما الثانية وللغاصب اذا باع المغصوب ثم ملكه
من ربه نقض بيع ما باعه او وهبه او اعتقه او وقفه ان ورثه من المغصوب منه لانتقال
ما كان لمورثه له لا ان اشتراه من المغصوب منه بعد ان باعه اي او ملكه بهبة
او صدقة من المغصوب منه فليس له النقض ووقف مرهون اي وقف بيعه مالكه الراهن بعد
حوزه اي وقف بيعه على رضى مرتهنه فله الاجازة وتعجيل دينه والرد ان بيع
باقل من الدين ولم يكمل له او بيع بغير جنس الدين حيث لم يات برهن ثقة
او كان الدين عرضا من بيع واما لو باعه الراهن قبل حوزه مضى بيعه ان فرط
مرتهنه ولا يلزم الراهن دفع بدله وان لم يفرط فله [illegible] بالرد والامضاء
وتعجيل الثمن رهنا والى هذا كله اشار المص في باب الرهن بقوله
ومضى بيعه قبل قبضه ان فرط مرتهنه والا فتاويلان وبعده فله رده ان بيع
باقل او دينه عرضا وان اجاز تعجل اهـ ووقف ملك غير اي بيع ملك غير
البائع على رضاه اي رضى مالكه اذا لم يعلم المشتري بان البائع فضولي بل ولو
علم المشتري بذلك وهو لازم من جهته منحل من جهة المالك ويطالب
الفضولي بالثمن لانه باجازته بيعه صار وكيلا له ومحل كونه منحلا
من جهة المالك اذا لم يكن البيع بحضرته والا كان البيع لازما من جهته ايضا
وكذا بغيرها اذا بلغه ذلك وسكت عاما ولا يعذر بجهل في سكوته اذا
علم وعدل مطالبة الفضولي بالثمن ما لم يمض عام فان مضى وهو ساكت
سقط حقه هذا ان بيع بحضرته وان بيع بغيرها ما لم تمض مدة الحيازة عشرة
اعوام وحيث نقض بيع الفضولي مع القيام فللمشتري الغلة ان اعتقد ان البائع
مالك او لا علم عنده بشيء او علم انه غير مالك لكن قامت شبهة تنفي عنه
العداء كان يكون من ناحية المالك ويتعاطى اموره ويظن ان المالك وكله
ونحو ذلك ووقف العبد الجاني اي وقف امضاء بيعه الواقع من سيده على
رضى مستحقها اي الجناية فله الرد والامضاء وحلف سيده العالم بجنايته
بتا انه ما باع راضيا بتحملها ان ادعي عليه الرضى بتحمل الارش بالبيع اي بسببه

اي بسببه

اي بسببه ومثل البيع الهبة والصدقة فان نكل لزمه الارش ثم بعد حلفه كان للمستحق
وهو المجني عليه او وليه رده اي رد البيع واخذ العبد من الجناية اي وله امضاؤه واخذ
ثمنه الا ان يدفع له السيد او المبتاع الارش فالخيار للسيد اولا وبعد امتناعه
للمبتاع لتنزله منزلته لتعلق حقه بعين العبد وله اي للمجني عليه امضاء بيعه
واخذ ثمنه وكان الاولى تاخير قوله ان لم يدفع الخ بعد هذا لانه مقيد به ايضا
كما اشرنا له ثم ان دفع السيد الارش فظاهر وان دفعه المبتاع رجع المبتاع به
ان كان اقل من الثمن او بثمنه اي ثمن العبد ان كان اقل من الارش فيرجع بالاقل
منهما على البائع لان الثمن ان كان اقل من الارش فمن حجة البائع ان يقول له لم
يلزمك الا ما دفعت لي وان كان الارش اقل يقول له لا يلزمك غيره وللمشتري رده
اي العبد الجاني ان تعمدها ولم يعلم المشتري بها حال الشراء لانها عيب ورد البيع
في حلفه قبله بحرية عبده لاضربنه مثلا او ليحبسه او ليعطينه مالا اي فعلا يجوز
كعشرة اسواط فلما منع من البيع حنث ونجز او باعه رد فيعتق بحنثه او اجله
فان لم يرد البيع حتى انقضى الاجل المقيد به ارتفعت عنه اليمين ولم يرد البيع
فان حلف على ما لا يجوز فعله رد البيع ايضا وعتق عليه بالحكم فان تجرأ وضربه
قبل الحكم عليه بالعتق برئ وعتق عليه بالحكم ان شانه والا بيع عليه فعلم انه
يرد البيع مطلقا حلف بعتقه على ما يجوز او على ما لا يجوز لكن يرد لملكه الى
المستمر فيها يجوز واما فيما لا يجوز فيرد لملكه ولا يستمر ودفع بقوله ورد
لملكه ما يتوهم من رده للضرب ثم يجبر على عوده للمشتري وجاز بيع عمود
مثلا عليه بناء للبائع او غيره ودفع بهذا ان كون البناء عليه يمنع القدرة
على تسليمه ان انتفت الاضاعة لمال البائع الكثير ولذا امر بها لانها الاضاعة المنهي عنها
شرعا وذلك بان يكون البناء الذي عليه لا كبير ثمن له او مشرفا على السقوط او يكون
المشتري دفع للبائع الثمن الذي اشترى به العمود وقدر قيمة ما عليه
ما عليه فان لم تنتف الاضاعة فظاهر المص عدم الجواز اي والبيع صحيح وذهب
بعضهم الى الجواز اذ اضاعة المال انما ينهى عنها اذا لم تكن في نظير شيء
اصلا وعليه فهذا الشرط غير معتبر واما قوله وامن كسره فمعتبر فان لم يؤمن
كسره لم يجز البيع ولم يصح للغرر ونقضه اي البناء الذي على العمود البائع ويكون

ويكون قلعه نجسه من الارض على البايع ايضا وعلى المشتري خلاف وعلى الاول بقضا نه
ان تلف حال القلع من البايع وعلى الثاني من المشتري وجاز بيع هواء بالمداي فضاء
فوق هواء بان يقول شخص لصاحب ارض بعني عشرة اذرع مثلا فوق ما تبنيه بارضك
ان وصف البناء الاسفل والاعلى بطول او عادة للخروج من الجهالة والغرر ويملك الا[illegible]
على جميع الهواء الخ فوق بناء الاسفل ولكن ليس له ان يبني غير ما دخل عليه
الا برضى الاسفل ثم انه يجري هنا قوله الاتي وهو مضمون ويجري قوله وغرز
جذع الخ قوله هنا ان وصف البناء يجيبه احتياطا وجاز عقد على غرز جذع اي
جنسه فيشمل التعدد في حايط [illegible] لاخر بيعا او اجارة [illegible] موضع الجذع على
المشتري او المكتري وهو مضمون اي لازم ابقاء معمول على التابيد فيلزم البايع
او وارثه او المشتري منه اعادة الحايط ان هدم ويستمر ملك موضع الجذع للمشتر
او وارثه واما ان حصل خلل في موضع الجذع فاصلاحه على المشتري اذ لا خلاف انه
يملك الان [illegible] الا ان [illegible] حين العقد مدة معينة لذلك فاجارة اي فهي اجا
رة الموضع الغرز من الحايط تنفسخ بانهدامه اي الحايط قبل تمام المدة ويرجع
للمحاسبة وشرط للمعقود عليه عدم حرمة بيعه وهو مستغنى عنه بقوله
وعدم نهي وذكره ليرتب عليه قوله ولو لبعضه ويقيد البعض بما اذا دخلا
او احدهما على علم حرمة الحرام لا ان جرى اليه الحكم كما اذا اشترى عبدين فاذا
يستحق احدهما او قلتين خلا فاذا احداهما خمر او داربن جنبتين وقف
احداهما او شاتين [illegible] وتبين ان احداهما ميتة فان له التمسك
بالباقي على تفصيل سياتي وشرطه له عدم جهل منهما او من احدهما بمثمون
كبيع بزنة حجر او صنجة مجهول او ثمن كان يقول بعتك بما يظهر من السعر
بين الناس اليوم وقوله ولو تفصيلا مبالغة في المعمور اي فما جهل الثمن
او المثمن ضر ولو كان الجهل في التفصيل وعلمت جملته واما ان تعلق بـ
الجملة فقط وعلم التفصيل فلا يفسد البيع [illegible] ثمنا مجهولة القدر
كل صاع بكذا الحاسيات ومثل للتفصيل بقوله كعبدي رجلين مثلا لكل
واحد عبد او احدهما لواحد والاخر مشترك بينهما او مشتركان بينهما
بالتفاوت كثلث من احدهما وثلثين من الاخر لاحدهما بيعا بصفقة

كبيع

واحدة بكذا اي بمائة مثلا فهو كناية عن الثمن في الثلاث في مسدة الجهل بالتفصيل
اذ لا يدري ما يخص به كل واحد فان فات [illegible] مضى بالثمن مقبوضا على القيم والمنع
في الصور الثلاث مقيد بما اذا لم يشترط الجهل والا جاز كما اذا سميا لكل عبد
ثمنا او قوما كل واحد بانفراده او دخلا على التساوي قبل التقويم او بعده
او جعلا لاحدهما جزءا معينا من الثمن الخ وكره المشتري قبل العقد وكرطل
من لحم شاة مثلا قبل الذبح او السلخ وهذا مثال الجهل الصفة لانه لا يدري ما
صفة اللحم بعد خروجه واما بعد السلخ فيجوز وعلى كلام المص اذا لم يكن المشتري
للرطل هو البايع ووقع الشراء عقب العقد ولو قبل الذبح فيجوز وكتراب
حانوت صايغ او عطار وهو مثال لما جهل تفصيلا ان رجع فيه شيء او جملة
وتفصيلا ان لم يرى فيه شيء ورده مشتريه ولو خلصه ولا يكون تخليصه فوتا يمنع
رده وله الاجر ان لم يزد على قيمة الخارج فان لم يخرج فلا شيء له لا يمنع بيع تراب
معدن ذهب او فضة بغير صنفه واما به فيمنع للشك في التماثل ولا بيع
شاة مذبوحة جزافا قبل سلخها قياسا على الحي الخ لا بيع [illegible] الذبح واجرى بعده
واما وزنا فيمنع لما فيه من بيع لحم وعرض وزنا وجاز بيع حنطة بعد يبسها
والمراد كل ما يتوصل الى معرفة جودته ورداءته برؤية بعضه بفرك او نحوه
في سنبل قبل حصاده او بعده اذا لم يتاخر تمام حصاده ودرسه وذروه اكثر
من خمسة عشر يوما وفي تبن بعد الدرس ووقع بكيل راجع لهما فان وقع
على غير كيل لم يجز كما لو اشتراه مع تبنه ما لم يكن زرعا في سنبله وهو قايم
وجزافه فانه يجوز لجواز بيع الزرع قايما في ارضه بشرط يبسه وكون ثمرته
في راسه كقمح وان يكون جزافا مع ما يخرج من تبنه لا بالكيل فلا حزر ولا جزافا
مجردا عن التبن وجاز بيع قت من نحو قمح مما ثمرته في راس قصبته جزافا على
امكان حزره لا محمول مما ثمرته في جميع قصبته لا يجوز بيع الزرع بعد حصده
منفوشا اي مختلطا بعضه ببعض في الجرين او في موضع حصده اذا لم يكن زرعه
قبل حصده قايما وحزره والا جاز وجاز بيع زيت زيتون اي قدر معلوم منه
قبل عصره بوزن كبعني عشرة ارطال من زيت زيتونك بكذا وجميعه كل
رطل بكذا ان لم يختلف خروجه عند زيتونه سواء لا يتاخر عصره اكثر من نصف
له

قوله ان لم يختلف اي ان كانت عند الناس لا يختلف في الجودة والرداءة والخروج [illegible]
والبلاد [illegible] المراد والكثرة بالقلة [illegible] لا ينكر اذا صح كون البيع الكل
او غدا [illegible]

من نصف شهر وان اختلف خروجه لم يجز بيعه قبل عصره الا ان يخير المشتري بشرط في
رد اداره بعد العصر وان لا ينعقد بشرط ولا استثناء من المعدوم وجاز بيع دقيق
حنطة قبل طحنها كبيع صاع او كل صاع من دقيق هذه الحنطة بكذا ان لم يختلف
خروجه وان لا يتأخر الطحن الكثير من نصف شهر وان اختلف منع الا ان يخير يجري
فيه ما جرى في الزيت فلو قدم على الشرط لكان احسن ليرجع الشرط والاستثناء
اليهما وجاز بيع صاع مثلا او كل صاع من صبرة اريد شراء جميعها ان علمت
صيعانها بل وان جهلت لا يجوز بيع كل صاع بكذا يشتريها من الصبرة او كل رطل
من الشقة وكل رطل من الزيت او شمعة للنور به وان اراد البعض اي بيع البعض مما
ذكر فلا يجوز سواء اراد كل منهما او احدهما للجهل بالثمن والمثمن حالا ولم
يعتبر العلم الحاصل في المال وجاز بيع شاة مثلا واستثناء [illegible] معه
اربعة ارطال منها مثلا فما دون الثلث واستثناء الثلث ممنوع ولو كان
قدر اربعة ارطال ان بيعت قبل الذبح او السلخ وان بيعت بعدهما فله ان
استثنى قدر الثلث فان استثنى جزءا شائعا فله استثناء ما شاء ولا يأخذ
المستثني الاربعة الارطال لحم غيرها بدلا عنها ولو فات ولا يأخذ بدلها اي بدل
الارطال لشمول اخذ بدلها او غيره كدراهم لما فيه من بيع الطعام قبل قبضه
بناء على ان المستثنى مشترى واما على انه مبقى فلما فيه من بيع اللحم المغيب
وهو ممنوع لا يكون هذا التعليل لا ينهض فيما اذا بيعت بعد السلخ مع ان الحكم
المنع وجاز بيع صبرة وثمرة جزافا واستثناء كيل قدر ثلث فاقل لا اكثر وان
واشعر ذكر قدر بان المستثنى كيل فلو كان جزءا شائعا جاز بكل حال
كما يأتي قريبا وجاز بيع حيوان واستثناء جلد وساقط الراس والكارع
لا الكرش والكبد والمصران فانها من اللحم فيجري فيها ما جرى فيه وقد صرح
بسفر فقط راجع للجلد والساقط كما هو ظاهر اذ لا نقل فيه لشيخ وانما
جاز استثناء هذا في السفر فقط لخفة ثمنها فيه دون الحضر وجاز استثناء
جزء شائع مطلقا من حيوان او غيره سفرا وحضرا ثلثا او اقل او اكثر
وسواء اشترى الحيوان على الذبح او الحيوة ويكون شريكا للمشتري بقدر
ما استثنى وتولاه اي المبيع بذبح او سلخ او علف او سقي او حجة او غيره

المشتري

معلوم

اوغيره المشتري لان الشراء مظنة ذلك ولم يجبر المشتري على الذبح فيهما اي في مسئلة
الجلد مع الساقط ومسئلة الجزء اما في الاولى فلقيام مثله مقامه واما في
الثانية فانه شريك بخلاف استثناء الارطال فيجبر على الذبح اذ ليس له
اخذ غيرها وخير المشتري في دفع مثل الراس وباقية ساقط ومثل جلد
وقيمتها اي قيمة الراس والاولى قيمته لان الراس مذكر وهي اي القيمة
اعدل الموافقة القواعد في انها مقومة والسلامة من بيع اللحم باللحم
وهل التخيير للبائع لانه صاحب الحق هذا لا يناسب قوله دفع لانه يفيد ان
التخيير للمشتري فلو حذف لفظ دفع لاستقام قوله هنا وهل الخ الا ان
يجعل نائب فاعل خير هو في دفع لا ضمير المشتري وقع التخيير لاهل المذهب
في دفع الخ او المشتري وهو المعتمد قولان :. ولو مات ما اي حيوان المستثنى
منه شيء معين من جلد وساقط او ارطال ضمن المشتري للبائع من المعين
جلدا او ساقطا لانه لا يجبر على الذبح فيهما اذ له دفع مثلهما فكانهما في
ذمته لا اللحم وهو ما عبر عنه قبل بالارطال فلا يضمنه كاستثناء الجزء
لتفريط البائع في طلبه بالذبح وجبره عليه وجاز بيع جزاف مثلث
الجيم وذكر المص لجوازه سبعة شروط بقوله ان رئي حال العقد او قبله ولم
واستمر على المعرفة لوقت العقد ويكفي رؤية بعضه المتصل به كما في
مغيب الاصل وصبرة فيكفي رؤية ما ظهر منها ومحل شرط الرؤية
ما لم يلزم عليها تلف المبيع كقلال خل مطينة يفسدها فتحها والا جاز
ان كانت مملوءة او علم المشتري قدر نقصها ولو من اخبار البائع ولا بد
من بيان صفة ما فيها من الخل ولم يكثر المبيع جدا اي ان يكون كثيرا لا
جدا فان كثر جدا بحيث يتعذر حزره او قل جدا بحيث يسهل
عده لم يجز جزافا وان قل جدا من كيل او موزون فيجوز بيعه جزافا
وجهلاه اي المتبايعان معا اذا علمه احدهما فقط لا معا اذا علماه لانه
في هذه الحالة يخرج عن كونه جزافا وحزر المبيع جزافا بالفعل واستوت ارضه
شرط صحة فلا بد من علم او ظن الاستواء والا فسد ثم ان وجد الاستواء

بعدم رؤيتها

في الخيار للمشتري او الحاكم قاعدة ان البيعتين ان تكررا عددهما منطو في قول قد جرى

الا الاستواء في الواقع لزم والا جاز لظهور الارض علو والخيار للبائع ولم يعد بلا مشقة
بان عد بمشقة ونبه بلفظ العد على ان المكيل والموزون يباع كل جزافا ولو لم
تكن مشقة ولم تقصد افراده اي احاده وهذا كالمستثنى من الشرط قبله
اي جاز كل ما في عده مشقة جاز بيعه جزافا الا ان قصد افراده بالثمن كما
العبيد والثياب والدواب فلا بد من عده الا ان يقل ثمنه اي ثمن افراده فمع
يجوز كبيض وتفاح ورمان وبطيخ وبقي من شروط الجزاف ان لا يشتريه
مع مكيل كما سياتي ثم صرح بمفهوم بعض الشروط لما فيه من الخفاء فقال
لا غير مرئي بالجر عطف على محل ان رئي اذ هو في محل الصفة لجزاف اي جزاف
مرئي لا غير مرئي وان كان غير المرئي ملء ظرف فارغ كقفة بملئها
من حنطة بدرهم او قارورة بملئها زيتا بدرهم ولم يتقدم لهما بيع عليه جزا
فا ولو كان الظرف مملوءا اولا فاشتري ما فيه جزافا بدرهم على ان يملأه
ثانيا من ذلك المبيع بعد تفريغه بمثل الثمن الاول لان الثاني غير مرئي
حال العقد وليس الظرف بمكيال معلوم الا ان يكون ذلك كسلة تين وعنب
وقربة ماء وجرة ونحوها مما جرى العرف بان ضمانه من بائعه اذا تلف
قبل تفريغه فيجوز شراؤه حينئذ فارغا وملؤه ثانيا بعد تفريغه بدرهم مثلا
في عقد واحد لان السلة ونحوها بمنزلة المكيال المعلوم والسلة بفتح
السين الاناء الذي يوضع فيه الزيت يوضع والتين ونحوه
فهاتم عطف على غير مرئي اربعة اشياء مشاركة له في المنع الاول
منها محترز ... والثالث والرابع محترزان ولم تقصد افراده احدها
قوله ولا عصافير ونحوها مما يتداخل من الطير كحمام وصغار دجاج
حية لعدم تيسر حزرها بخلاف المذبوح فيجوز ان كثرت محبوسة
بقفص واولى غير المحبوسة ثانيها قوله ولا حمام ببرج لعدم امكان
الحزر فيه ان لم يحط به معرفة قبل الشراء والا جاز واحترز بقوله وقفا
وحمام ببرج عما بيع البرج مع الحمام فانه جائز لانه تبع للبرج ثالثها
قوله ولا ثياب ورقيق وحيوان لتفاوت احادها في القيمة

في القيمة

قوله ان حيكا ... التي بينهم ... الناس

في القيمة لقصد افراده فان بيعت فرادى صح ولا نقد ذهب او فضة وكذا فلوس
لقصد افراده ايضا ان شك لا مفهوم له ولو قد فيه لكان اولى والتعامل بالعدد
الواو للحال وان تعامل بالعدد بل بالوزن جاز بيعه جزافا لعدم قصد
الافراد حينئذ وهذا راجع لقوله والتعامل بالعدد فقط ولا يرجع لقوله ان
شك ايضا والا لاقتضى ان المسكوك المتعامل به وزنا لا يجوز بيعه جزافا
وليس كذلك ووجه الاقتضاء انه اذا دخل تحت النفي الشرطين اي ان لم يشك
ولم يتعامل به عددا بل وزنا فيفيد ان المسكوك المتعامل به وزنا لا يجوز
جزافا مع انه جائز وفيه نظر اذ النفي اذا توجه لكلام مقيد بقيدين
افاد نفيهما معا ونفي احدهما فقط فيصدق بثلاث صور ثم هل عليها
بالجواز وهي غير المسكوك المتعامل به وزنا او عددا او المسكوك المتعامل
به وزنا ثم ان الراجح ان العبرة بالتعامل عددا فقط كما اشار له او ما
فان كان التعامل بالعدد منع والا جاز مطلقا ولو قال ونقد ان التعامل
ان تعومل بالعدد لكان احسن واذا تعومل بها كذا ببر مصر وعي
العدد ثم اشار الى مفهوم قوله وجهلاه تفصيلا بقوله فان علم
احدهما بعد العقد بعلم الاخر فيه العقد يفسده اي البيع جزافا خير
الجاهل وان اعلمه اي اعلم احدهما الاخر بعلمه او علم من غيره اولا اي حين
العقد ودخلا على ذلك فسد البيع لتعاقدهما على الغرر فيرد المبيع
ان كان قائما والا لزم القيمة كالمغنية تشبيه في فساد البيع اي من باع
جارية مغنية بشرط انها مغنية فسد فان لم يشترط بل علم بذلك
بعد العقد خير وان لم يعلم البائع ثم محل الفساد ان قصد الا
ستزادة في الثمن فان قصد التبري جاز ولما كان الغرر
المانع من صحة البيع قد يكون بسبب انضمام معلوم لمجهول
لان انضمامه اليه يصير في المعلوم جهلا لم يكن فيه وكان في ذلك تفصيل
اشار اليه المص بقوله عطفا على غير مرئي ولا يجوز بيع جزاف حب
كقمح وشعير مما اصله البيع كيلا مع مكيل منه اي من الحب كان من جنسه
اولا لخروج احدهما عن الاصل او مع مكيل من ارض مما اصله البيع جزافا

جزافا

جزاف الخرو جمعهما معا على الاصل ولا يجوز بيع جزاف ارض مع مكيله اي مكيل من الارض كبعض هذه الارض مع مائة ذراع من ارض كذا او جمعهما على الاصل فهذه ثلاث صور ممنوعات واشار الى الرابعة الجائزة بقوله لا يمنع اجتماع جزاف ما اصله ان يباع جزافا كالارض مع ما اصله ان يباع كيلا كحب في صفقة واحدة فيجوز لمجيء كل واحد منهما على اصله ويجوز جزافان في صفقة واحدة سواء كان اصلهما البيع جزافا او كيلا او احدهما كيلا والاخر جزافا كحب وارض لانهما في معنى الجزاف الواحد من حيث تناول الرخصة لهما ويجوز مكيلان كذلك صفقة واحدة ويجوز جزاف على غير كيل بدليل قوله ولا يضاف الخ اي يجوز جزاف اصله ان يباع كيلا كصبرة او جزافا كقطعة ارض مع عرض كعبد مما لا يباع كيلا ولا جزافا ويجوز جزافان صفقة واحدة على كيل او وزن او عدد ان اتحد الكيل اي المكيل وفي الكلام مضاف مقدر لو ذكره لكان اولى اي ثمن المكيل واحترز بذلك من اختلافه كصبرتي قمح احداهما ثلاثة اقفزة بدينار والاخرى اربعة بدينار فالثلاثة بثلاثة ارباع دينار لجاز كما لو كانت كل صبرة ثلاثة ارادب بدينار واتحد الصفة كما مثلنا احترازا من صبرتي قمح وشعير والاختلاف بالجودة والرداءة كالاختلاف في الصفقة ولا يضاف لجزاف على كيل او عدد او ذراع غيره مطلقا مكيلا او موزونا او معدودا من جنسه او من غير جنسه اي لا يجوز ان يباع جزافا كصبرة على ان كل قفيز منها بكذا وعلى ان مع المبيع سلعة كذا من غير تعيين ثمن لها بل ثمنها من جملة ما اشتري به المكيل فانه لا يجوز لان ما يخص السلعة حينئذ مجهول وجاز البيع برؤية بعض المثلي من مكيل كقمح وموزون كقطن وكتان بخلاف المقوم فلا يكفي رؤية بعضه وبرؤية الصوان بكسر الصاد وضمها وهو ما يصون الشيء كقشر الرمان وجوز ولوز اي برؤية قشر بعضه وان لم يكسر شيئا منه ليرى ما بداخله وجاز بيع او شراء معتمدا فيه على الاوصاف المكتوبة في البرنامج بفتح

بفتح الباء وكسر الميم اي الدفتر المكتوب فيه اوصاف ما في العدل من الثياب المبيعة لتشوف المشتري على تلك الصفة للضرورة هنا وبناء على الصفة لزم والا خير المشتري وجاز البيع والشراء من الاعمى سواء ولد اعمى او كان عليه في صغره او كبره وجاز البيع معتمدا في ذلك على اوصاف المبيع برؤية سابقة على وقت العقد لا يتغير المبيع عادة بعدها الى وقت العقد ولو حصل مجلس العقد فان كان يتغير بعدها علم بعض الامر لم يجز ويجوز على الخيار بالرؤية وحلف ما بيع مدعي عدم المخالفة للبيع اي مسئلة بيع برنامج وقد تلف او غاب المشتري على المبيع وادعى مخالفة فقال البائع له بل انت قد بدلته ومحمول حلف قوله ان موافقته اي موافقة ما في العدل اي انها موافقة للمكتوب في البرنامج وان نكل حلف المشتري ورد المبيع وحلف دافع نقد مدعي عدم دفع رديء او ناقص وهو دافع الدنانير والدراهم من صرف او ثمن او قرض او غير ثم اذا قبضها المدفوع له يقول الدافع انها جيادا وادعى الاخذ لها انه وجد فيها او شيئا منها رديا او ناقصا وانكر الدافع ان تكون من دراهمه وحلف في نقص العدد على البت مطلقا وفي نقص الوزن والغش على نفي العلم الا ان يتحقق انها ليست من دراهمه فيحلف على البت فيهما وهذا كله اذا انفقا على انه قبضها على المفاصلة او اختلفا وان انفقا على انه قبضها ليريها او ليزنها فالقول للقابض بيمينه في الرديء والناقص وان اشترى على رؤية متقدمة فادعى المشتري انه ليس على الصفة التي رآه عليها وادعى البائع انه عليها حلف البائع على بقائه على الصفة التي رآه المشتري عليها ولم يتغير ان شك اهل المعرفة هل يتغير فيما بين الرؤية والقبض ام لا وان قطع اهل المعرفة بعدم التغير فالقول للبائع بلا يمين وان قطع بالتغير فالقول للمشتري كذلك وان رجحت لواحد منهما فالقول له بيمين وهذا من تتمة قوله وبرؤية لا يتغير بعدها فاخرها ليجمعها مع دوات الحلف وجاز بيع غائب ولو بلا وصف لنوعه او جنسه على خياره اي المشتري بالرؤية للمبيع ليخف غرره للزوم او السكوت

عدم اللزوم

او السكوت فيفسد في غير التولية اذ فيها لا يضر السكوت لانها معروف فيغتفر
له على خياره الخ شرط في المبالغ عليه وفقط اذا بيع على الوصف يجوز باللزوم
بلا وجود ولو كان اوضح او بيع غائب بالصفة على اللزوم ولو على يوم ذهابا
وفعل فيجوز واولى اكثر بكذا فيما بيع بالصفة على اللزوم لا بيع بالصفة
على الخيار ولا فيما بيع على خياره بالرؤية ولا فيما بيع على رؤية متقدمة ولا يشترط
له كون ذلك على يوم بل ولو حاضرا في المجلس فانه يتبادل في خير المبالغة للرد
على من قال ان ما على يوم فدون كالحاضر لسهولة احضاره والا كان حقه ان يقول
كره بعد قوله الاتي ولم تمكن رؤيته بلا مشقة المعروف في بيع الغائب على اللزوم
الصفة باللزوم واعترض على المصنف بانه يقتضي انه لا بد من احضاره حاضرا
بالبلد بمجلس العقد ورؤيته مع ان الخ فيفيد ان الغائب حاضر مجلس العقد
لا بد من رؤيته الا فيما فتحه ضرر وفساد وغير حاضر مجلس يجوز بيعه
على الصفة باللزوم ولو بالبلد وان لم يكن في احضاره مشقة او وصفه اي ولو وصفه
غير بائعه فيجوز والاولى حذف غير لان وصف غير البائع لا خلاف فيه وانما
الخلاف في وصف البائع واجيب بان وصف يقرأ مصدرا معطوفا على المصدر المنفي
المنفي ونفي النفي اثبات والمعنى بل ولو بلا وصف غير بائعه اي بل وصفه
بائعه وشرط ما بيع غائبا على اللزوم بوصف امران اشار الى الاول بقوله
ان لم يبعد جدا بحيث يظن او يغلب ان المبيع يدرك على ما وصف فان بعد
جدا كخراسان من افريقية من كل ما يظن فيه التغير قبل ادراكه لم يجز
ويجري هذا الشرط ايضا فيما بيع على رؤية سابقة ومفهوم قولنا على اللزوم
ان ما بيع على الخيار لا يشترط فيه ذلك وهو كذلك والى الثاني بقوله ولم تمكن رؤيته
بلا مشقة بان امكنت بمشقة فان امكنت بدونها بان كان على اقل من يوم
فلا يجوز بالوصف لان العدول عن الرؤية الى الوصف غرر ومخاطرة فهو شرط
في الغائب المبيع على الصفة باللزوم فقط واما على الخيار او برؤية سابقة
فيجوز ولو كان حاضرا مجلس العقد وتقدم ان هذا الشرط ضعيف وجاز النقد
تطوعا فيه اي في المبيع الغائب على اللزوم عقارا او غيره لا على الخيار المبوب له

ركه

لها او الاختيار فيمتنع النقد فيه ولو تطوعا وجاز النقد مع الشرط في العقار المبيع على اللزوم
بوصف غير البائع ولو بعيدا لانه مأمون لا يسرع له التغير بخلاف غيره واما بوصف
البائع فلا يجوز النقد فيه بالشرط لتردده بين السلفية والثمنية وضمنه اي العقار
الغائب المشتري بالعقد اي دخل في ضمانه بمجرد العقد ولو بيع مذارعة على المعتمد
بيع بشرط النقد ام لا قال هذا ان وافق المشتري البائع على الصفة اذ ركبته سالما
والا فضمانه من البائع كما يأتي في قوله او منازعة وجاز النقد مع الشرط في غيره اي في غير
العقار ان قرب محله كاليومين فاقل وبيع على اللزوم برؤية متقدمة او بوصف غير بائعه
ولم يكن فيه حق توفية وضمنه اي غير العقار بيع بشرط النقد ام لا الا الشرط راجع
لضمانه اي الشرط من المشتري في العقار على البائع او من البائع على المشتري في غيره فيعمل بالشرط
وينتقل الضمان عمن كان عليه الى من شرط عليه وقوله او منازعة راجع للاول
لا للثاني لعدم صحة تفريعه عليه اي ضمن العقار المشتري الا المنازعة بينه وبين البائع
في ان العقد صادف المبيع سالما او معيبا او نابتا او هالكا فان الضمان حينئذ
من البائع لان الاصل انتفاء الضمان عن المشتري الا بامر محقق وقبضه اي الغائب اي الخروج لما
بيع به على المشتري لا على البائع وشرطه على بائعه يفسد العقد ان كان الضمان منه
لا ان كان ضمانه على المشتري فجائز وحرم كتابا وسنة واجماعا في نقد اي ذهب وفضة
ولو قال في ثمن كان اولى لان النقد خاص بالمسكوك والحرمة لا تختص به وطعام ربا فضل
اي زيادة ونساء بفتح النون اي تأخير الا ان حرمة ربا الفضل فيما اتحد جنسه من النقد
او اتحد من الطعام الربوي ولا بأس بمختلف الجنس فيهما يدا بيد وربا النساء يحرم
في النقود مطلقا وكذا في الطعام ولو غير ربوي مطلقا فدخله ربا الفضل يدخل
ربا النساء دون عكس قال العلامة الاجهوري

ربا نساء في النقد حرم ومثله ... طعام وان جنسهما قد تعددا
وخص ربا فضل بنقد ومثله ... طعام ربا ان جنس كل توحدا

فكلام المصنف مجمل اراد به بيان ان ربا الفضل والنساء يدخلان في النقد والطعام
في الجملة دون غيرهما من حيوان وعرض وانما يحصل ذلك في وقد مما يأتي ولذا قال
ابن سلمون هذا كالترجمة وما يأتي تفصيلها في قوله علة طعام الربا الخ ثم شرع
بالوضع على مد قد نقدا فيجوز ما سلم من قسمي الربا لا يجوز دينار ودرهم مثلا
او غيره اي غير الدرهم كشاة مثلا في الدرهم مع الدينار والشاة في مثليهما اي دينار

وبيع الاجنار

بمثليها او بعد بدينار وشاة وَوَجْه رد البعض في الصورة الاولى احتمال كون الرغبة
في احدى الدينارين او احد الدرهمين اكثر وجعل الشاة ثمنا لمنع التفاضل وَوَجْهه
في الثانية ان ما صحب احد النقدين كالشاة ينزل منزلة النقد ولا يجوز صرف موخر
ولو كان التاخير منهما او من واحد منهما قريبا مع فرقة بدن اختيارا ولو بان يدخل احدهما
في الحانوت لياتي له بالدراهم منه لان لم يحصل فرقة بدن فلا يضر الا اذا طال كما يأتي
أوْ كان التاخير غَلَبة فهو عطف على قريبا خلافا لابن رشد القايل ان التاخير غلبة لا يضر
وظاهره ولو طال كان يحول بينهما سيل او نار أوْ نَمّ ووجه غلبة على قريبا
يكون في كلامه الرد على ابن رشد في الغلبة مطلقا خلافا لمن جعله معطوفا على
الصورة المغتفرة اعني اختيارا فانه لا يفيد الرد في الطول وعطفه على قريب ايضا
قوله أوْ عقد ووكل في القبض اي وبطل الصرف ان تولى القبض غير عاقده وكالة
عنه ولو شريكه اذا لم يقبض بحضرة الموكل والا جاز على الارجح أوْ اتحد ولو غاب نقده
عن المجلس وطال الأمد هما كالا وفرقة بدن فيفسد فان لم يطل كما لو استقرضه ممن يجانبه او دل
صرته او بعث لمن يوفيه من غير تراخ كثير لم يضر فان حصلت الفرقة ضر ولو قريبا
كما مر أوْ غاب نقداهما معا عن مجلس الصرف وان لم يحصل طول ولا فرقة
فيفسد لانه مظنة الطول او كان التاخير بمواعدة اي بسببها بان جعلا
... الابتداء غير كاذهب بنا الى السوق لنقد الدراهم او وزنها فان كان
جيادا اخذت منك كذا بدينار فيقول له الاخر نعم ... ولا ...
... غير مواعدة نقل عن الجانبين كما هو حقيقة المواعدة بان يقول احدهما
... اذهب بنا الى السوق للصرف فيذهب معه الاخر ثم يعقدان عقدا
بعد النقد فهو جائز أوْ كان الصرف بدين اي بان يكون لاحدهما على صاحبه
دنانير دراهم وللاخر عليه دنانير فيسقط الدراهم في الدنانير ومحل المنع ان تأ
جل منهما بل وان كان التاجيل من احدهما ومن الاخر حالا لان من عجل ما اجل
عد مسلفا فاذا حل الاجل اقتضى من نفسه لنفسه ...
اخذه من نفسه في نظير الدراهم المتروكة لصاحبه وكذا الاخذ في القبض ...
وقع على الاجل وعقد الصرف قد تقدم فقد حصل التاخير فلو حلا معا جاز
كمن له دراهم حالة على احد فصرفها بدينار اخذه منه ... فيجوز ان لم
يحصل تاخير بمواعدة او غيرها أوْ صرف مرتهن ... بعد ... او قبله ...
او ...

او قبله من الراهن او مودع بالكسر من مودع بالفتح وغاب رهن مصارف عليه
او وديعة كذا الا عن مجلس الصرف فيمنع خلافا للخمي ولو شرط الضمان على المر
تهن والمودع بالفتح بمجرد العقد واما ان كان الضمان من ربهما فيمنع اتفاقا
ولو تسلف كل من الرهن والوديعة خلافا لمن قال ان تسلف جاز الصرف في ...
كـ ... صرف حلي مستاجر وعارية ان غاب عن مجلس الصرف والا جاز وكالمتناع
صرف مغصوب غايب ان صيغ بخلاف مسكوك ومكسور وتبر وكل ما لا يعرف بعينه
فيجوز صرفه ولو غايبا لتعلقه بالذمة الا ان يذهب ان يذهب المغصوب المصو
غ عند الغاصب فيضمن قيمته لانه بدخول الصنعة فيه صار من المقومات
واذا لزمته القيمة فكالدين اي فحكمه كصرف الدين الحال المترتب في الذمة
وهو الجواز ولا يجوز تصديق فيه اي في وزنه او عدده او جودته وشبهه في منع التصديق
... كمبادلة ربويين ... من نقدين او طعامين ...
... المراد ولو ... نساء فيحرم التصديق فيهما وكل شيء مقرض بفتح
الراء طعام او غيره لا يجوز للاخذ التصديق فيه لاحتمال وجد اي نقصه فيغتفره
لحاجته او عوضا عن المعروف فيدخله السلف بزيادة و... مبيع لاجل طعام او غيره
لاحتمال نقص فيه فيغتفره اخذه لاجل التاخير فيه ... الناس بالباطل
وكل راس مال سلم لما ذكر والراجح انه يجوز فيه التصديق وكان على المص حذف
هذا الفرع وكل دين معجل قبل اجله فلا يجد نقصا فيغتفره فيصير سلفا جر
نفعا لان المعجل مسلف وحرم بيع وصرف اي اجتماعهما في عقد واحد كان يبيع
... بدينارين ياخذ ثوبا وعشرين درهما وصرف الدينار عشرون لتنافي احكامهما
مهما لجواز الاجل والخيار في البيع دونه ولانه يؤدي لترقب الحلية في وجود
عيب السلعة او النقد فيفسد الصرف المؤخر لاحتمال استحقاق فيهما فلا يعلم ما
ينوبها ... حالا واستثنى اهل المذهب صورتين ...
اشار لاولهما بقوله الا ان يكون الجميع اي البيع والصرف اي ذو الجميع دينارا كان
يشتري شاة وخمسة دراهم بدينار فيجوز وللثانية بقوله او يجتمعا اي البيع
والصرف فيه اي في الدينار بان ياخذ من الدراهم اقل من صرف دينار كان يشتري
عشرة اثواب وعشرة دراهم باحد عشر دينارا وصرف الدينار عشرون درهما

والاظهر ... واحد ... او وزنه كذا او عدده ... الفرق والصرف وزد مبادلة
... الحاضرة كذا ما اشتريت من الطعام لاجل فان منعه بالدوام
... فيبقى راس المال ... كذا ... طعاما بطعام
ربوي ... جنسا ذلك الطعم كذا ما قبضت قبل الاجل ...

فلو كان صرفه عشرة في هذا المثال لم يجز لعدم اجتماعهما فيه ولابد من المناجزة في سلعة
البيع والصرف في الصورتين على المذهب لان السلعة كالنقد خلافا للسيوري في بقاء
كل منهما على حكمه حال الانفراد فوجب تعجيل الصرف واجاز تاخير السلعة و حرم
سلعة كشاة اي بيعها لشخص بدينار الا درهمين بدون ان تاجل الجميع اي الدينار
من المشتري والسلعة والدرهمان من البائع او تاجلت السلعة من البائع لانه بيع وصرف
تاخر عوضاه او بعضهما وهو السلعة وتاجيل بعضها كتاجيل كلها الا بقدر خياطتها
او بعث من ياخذها. وهي معينة او تاجل احد النقدين كلا او بعضا بخلاف تاجيلهما لاجل
واحد وتعجيل السلعة فيجوز لان تعجيلها ينفي دعوى ان الصرف ليس مقصودا لهما
في الدرهمين فلم يلزم تاخير الصرف وانما المقصود البيع وتعجيل الجميع فيجوز بلا
ولم يذكره لتتميم الاقسام لكن الجواز حينئذ لا يتقيد بالدرهمين وهذه المسئلة
وما بعدها في قوة الاستثناء والتقييد لقوله الا ان يكون الجميع دينارا فيجتمعا
فيه وكانه لما استثنى من القاعدة الكلية قوله الا ان يكون الخ قيل له فهل هذا
على اطلاقه فاجاب بان فيه افرادا تفصيلا وتقييدا او شبه في مطلق الجواز لا بقيد التعجيل
قوله كدراهم لجواز استثناء دراهم من دنانير كان يشتري عشرة اثواب كل ثوب
بدينار الا درهمين وصرف الدينار عشرون وقع البيع بالمقاصة اي على شرطها
بان دخلا على ان كل ما اجتمع من الدراهم المستثنيات قدر صرف دينار اسقطا
له دينارا والحال انه لم يفضل شيء من الدراهم بعد المقاصة كما في المثال لانه
يعطيه تسعة دنانير ويسقط العاشر في نظير العشرين درهما فلو لم يقع في
على المقاصة لم يجز ولو حصلت بعد وانظر المفهوم وهو يفضل بقوله والحكم
في فضل الدرهم او الدرهمين بعد المقاصة كذلك اي مثل دينار الا درهمين في الا
قسام الخمسة السابقة ان تعجل الجميع او السلعة جاز والا فلا كان يكون المستثنى
في المثال المتقدم درهمين وعشر درهم او خمسة من كل دينار والحكم في
فضل الكثير من الدرهمين بعد المقاصة كان يكون المستثنى في المثال المتقدم
من كل دينار درهمين وخمس درهم فجميع المستثنيات حينئذ اربعة
وعشرون درهما عشرون منها في نظير دينار يفضل اربعة دراهم كالبيع والصرف
ان اجتماعهما في دينار لانهما اجتمعا في الدينار التاسعة في المثال فيجوز ان تعجل

ان تعجل

ان تعجل الجميع وحرم اتفاقا صائغ اي معاقدته وفسرها بقوله يعطي الزنة والاجرة
اي حرم اعطاء صائغ الزنة والاجرة وهذا صادق بصورتين احداهما ان يشتري من
صائغ سبيكة فضة بوزنها دراهم او انصاف فضة مسكوكة ويدفع له السبيكة
يصوغها له ويزيده الاجرة والثانية ان يعطيه الشيء المصوغ عنده بجنسه من
الدراهم ويزيده الاجرة والاولى تمنع وان لم يزده اجرة واما الثانية ففيها المنع
ان زاده والا جاز لعدم الاجرة فلو وقع الشراء بنقد مخالف النقد الصائغ جنسا كذهب
بفضة امتنعت الاولى للتاخير وجازت الثانية يدا بيد كزيتون اي كمنع دفع زيتون
مثلا واجرته اي اجرة عصره لمعصره وياخذ منه الان قدر ما يخرج منه بالتحري للشك
في المماثلة او مخالطه على زيتون عنده ثم يقبض بعد العصر ما يحسب كذا وانما يمنع
ان يعصره له بعينه فلا اشكال في جوازه والمنع في الخ وان لم يدفع اجرة كما هو ظاهر
بخلاف تبر ومسكوك بسكة لا تروج بمحل الحاجة للشراء بها كمسكوك مغربية بمصر
فيما يظهر يعطيه المسافر لاهل المنهاج ويعطي اجرته دار الضرب اي اهله ليأخذ عدد
وزنه فيجوز لحاجته الرحيل وظاهره وان لم يشتد والاظهر خلافه ولو اشتدت
الحاجة ما لم يخف على نفسه الهلاك والاجاز والمعتمد الاول وبخلاف اعطاء درهم بنصف
اي فيما يروج رواج النصف وان زاد وزنه او نقص عن النصف وفلوس او غيره اي غير
الفلوس كطعام فيجوز بشروط سبعة اولها كون الجميع درهما لا اكثر ثانيها
كون المردود نصفه فاقل ليعلم ان الشراء هو المقصود واليه اشار بقوله درهم بنصف
ثالثها ان يكون في بيع له او صدقة ان دفع الدرهم بعد اليسير السبعة من
الصائغ نصفه واشار لرابعها بقوله وسكا اي الدرهم والنصف فلو كان احدهما
فضة لا سكة فيها لم يجز ولخامسها بقوله وتعومل بهما اي تعومل بهما
معا وان كان التعامل باحدهما اكثر من الاخر لا ان كان احدهما لا يتعامل به
فلو فقد التعامل بهما كان او غيرهما ولسادسها بقوله وعرف الوزن ان عرف
ان هذا الموجود درهم وهذا نصفه وان اختلفا وزنا ولسابعها بقوله
وانتقد الجميع اي الدرهم ومقابله من النصف مع السلعة كدينار الا درهمين
والا فلا صوابه تقديمه والا فلا كدينار اي والا ان فقد شرط فلا يجوز وقوله
كدينار الا الخ مثال لما انخرم فيه بعض الشروط والاحسن كدينار او درهمين

اي كالرد في دينار او درهمين كان يدفع دينارا ويأخذ بنصفه ذهبا وبالنصف الآخر سلعة:
او يدفع درهمين فيأخذ درهما وبالثاني سلعة فيتأمل ورد الزيادة زادها احدهما
على الاصل حيث وقعت بعده بعد عقد الصرف بان لقي صاحبه فقال له استرخصت
مني الدينار فزدني فيعطيه لا لوجود عيب في اصل الصرف لانه للصرف زادك فتورد ترده
كالهبة بعد البيع للمبيع فتُرد ان ردت السلعة بعيب لا ترد الزيادة لعيبها بل لو
وجد عيب بها فقط وهل عدم ردها لعيبها مطلقا عينها ام لا وجبها ام لا كما هو
ظاهر المدونة وهو المذهب وعليه المدونة في الموازية من ان له الرد واخذ بدل
المزيد الزايف مخالف لها او محل عدم ردها لعيبها الا ان يوجبها الصرف على
نفسه فترد وحدها او معنى ايجابها ان يطلبها له بعد قوله نقصتني عن صرف
الناس فزدني ونحوه وان لم يقل له نعم ازيدك او ان يقول له بعد قوله عن صرف الناس
انا ازيدك والاولى ان اجتمع طلب الزيادة مع قوله ازيدك فان عدم ما لم يكن ايجابا او محل
عدم ردها لعيبها ان عينت كهذا الدرهم وان لم تعين كازيدك درهما جاز ردها:
واخذ البدل وعليها حمل ما في الموازية وفاق لها تاويلات وعبر من قوله بعدها انها
لو كانت في العقد ترد لعيبه وعيبها. ولما تكلم على شرط المناجزة اتبعه:
بالكلام على ما اذا ظهر بعدها عيب او استحقاق فقال وان رضي واجد العيب منهما بما
بحضرة اي في حضرة الاطلاع بنقص وزن اي او عدد فيما يتعامل به صح الصرف لان له ان
يبيع به ابتداء ولو قال فرد له وزنا لنقص العدد او رضي برصاص خالص بدل
ذكر المغشوش او دخله الكلاف النحاس والقزدير بالحضرة ليتحضره العقد اي
يقربه فهذا فيه في الحضرة الاولى لا تكرار مع الصرف او لم يرض المطلع على النقص
او على الرصاص ولا كان رضي الدافع للمعيب بإتمامه اي اتمام الصرف بمعنى العقد
فيشمل تكميل الوزن والعدد وتبديل الرصاص ونحوه وكان الاولى ان يؤخر قوله
بالحضرة الى هنا ليكون راجعا للجميع او رضي الآخذ بمغشوش اي خلطه بغيره
او رضي الدافع بابداله مختلفا سواء كانت الدراهم والدنانير معينة ام لا:
والبعض انه بالحضرة بدليل قوله وان طال نقض الخ وهو راجع للجميع الا انه
لا المغشوش فقط وهذا في المغشوش غير المعين بدليل ما بعده صح الصرف
واجبر الممتنع منهما عليه اي على الاتمام ان لم تتعين الدنانير والدراهم

والدراهم

حاشية: حواز بالحضرة ... بالاتمام وعدمه

حاشية: قوله بالحضرة ... قال ابن ... بيدي

حاشية: الآخذ

حاشية: اللهم الاعانة على الاتمام بجاه سيدنا عليه السلام

١٢

والدراهم من الجانبين كان يدفع له عشرة دنانير بمائة درهم او عين الشارع فان عينتا
معا فلا جبر كان عين احدهما وكان هو المعيب وان طال كما بين العقد والاطلاع
او حصل افتراق ولو بغرب نقض الصرف على التفصيل الآتي في قوله وحيث نقض الخ
ان قام واجد العيب به اي بالعيب اي بحقه فيه بان طلب البدل او تتميم الناقص
اي واخذ البدل بالفعل واما ان قام به فارضاه بشيء من عنده زاده له فلا
نقض وشبه في النقض لا بقيد القيام قوله كنقص العدد ولو يسيرا اطلع عليه بعد
طول او مفارقة وان لم يقم به ومثله نقص الوزن فيما يتعامل به وزنا وهل معين
ما غش ولو من احد الجانبين كذلك اي ينقض مع الطول او المفارقة ان قام
به او لا ينقض بل يجوز فيه البدل تردد مستو في المعين من الجانبين واما من
احدهما فالراجح النقض وحيث نقض الصرف اي حكمنا بنقضه وفي الدنانير صغار
وكبار فاصغر دينار هو الذي ينقض ولا يتجاوز لاكبر منه الا ان يتعداه موجب
النقض ولو بدرهم فالذي ينقض اكبر منه فان تعددت وتساوت في الكبر او الصغر
والصغر نقض واحد فقط ما لم يتجاوزه موجب النقض ولو بدرهم فالثاني وهكذا
لا الجميع على المشهور وهل نقض الاصغر الا ان يتعداه فاكبر منه دون الجميع مطلقا
ولو لم يسم عند العقد لكل دينار عددا من الدراهم او انما ذلك ان سمي والا نقض
الجميع تردد الراجح الاطلاق فكان الاولى حذف التردد وما تقدم يجري في السكة
المتحدة الرواج فان اختلفت فاشار اليه بقوله وهل ينفسخ في صرف السكك
المختلفة النفاق اعلاها اي اجودها صغيرا او كبيرا او ينفسخ يفسخ الجميع لاختلاف
الاغراض في السكة المختلفة وهو الارجح قولان وشرط البدل حيث اجيز او وجب
على ما تقدم في قوله واجبر عليه ان لم تعين جنسية اي نوعية للسلامة من التفاضل
ضل المعنوي فلا يجوز اخذ قطعة ذهب بدل درهم زايف لئلا يؤول الى ذهب وفضة
عن ذهب والآخذ عرض عنه الا ان يكون العرض يسيرا يغتفر اجتماعه في البيع والصرف
ولا يشترط اتفاق الصفة فيجوز ان يرد عن الدرهم الزايف اجود منه او ردي منه
او اوزن او انقص وشرط له تعجيل للسلامة من ربا النساء ولما كان الطارئ
على الصرف اما عيبا وقد تقدم الكلام عليه واما استحقاقا وقد شرع في بيانه بقوله
وان استحق من احد المصطرفين شيء معين من دينار او درهم وكذا غير معين
على الراجح وانما قيده به لاجل قوله وهل ان تراضيا الخ لان التردد في المعين واما غيره

حاشية: المصطرفين

فيجبر الآبي لمن طالب التمام أي العقد فلا ترد لشيء مراده بالمسكوك ما قابل المصوغ فيصدق
فيشمل التبر والمكسور بعد مفارقة او طول فلا افتراق بدن أو استحق مصوغ
مطلقا أي حصلت مفارقة او طول أم لا لأن المصوغ يراد لعينه فغيره لا يقوم مقامه نقض
الصرف فلا يجوز لمن استحقت عينه أن يرضى ببدلها وتنقض الصرف وإلا بأن استحق
المسكوك بالحضرة فهل يصح الصرف إن تراضيا بالبدل ومن أبى منهما لا يجبر او
يصح مطلقا ومن أبى منهما أجبر عليه تردد في المعين واما غير المعين فلا يشترط فيه
التراضي لقوله في المعيب وأجبر عليه إن لم يتعينا وقيل بل التردد جار حتى في غير المعين
فلا وجه لقول المصنف معين وللمستحق للمصوغ او المسكوك المصروف اجازته
أي الصرف والزامه للمصطرف في الحالة التي ينقض فيها وذلك بعد المفارقة او الطول في غير
مصوغ او فيه مطلقا واولى في الحالة التي لا ينقض صرف المسكوك فيها وإذا أجاز كان له
الرجوع على المصطرف بما اخذه فإذا كان المستحق دينارا واخذ المصطرف في نظيره
ذلك دراهم فله أن يرجع بالدراهم وليس ذلك صرفا مؤخرا لأن المناجزة وقعت
إن لم يخبر المصطرف بأن من صارفه متعد فإن اخبر بتعديه لم يكن للمستحق
اجازة والمصطرف بكسر الراء اسم فاعل يطلق على كل من آخذ الدراهم
وعلى آخذ الدنانير والمراد به من استحق منه ما أخذه ولما فرغ من الكلام
على بيع الذهب والفضة مجردين شرع في بيان بيع احدهما بالآخر
متصلا بغيره فقال وجاز محلى بأحد النقدين أي بيعه إن لم يكن ثوبا كمصحف
وسيف بل وإن كان المحلى ثوبا مطرزا بأحدهما او نسج به حيث كان يخرج
منه أي من المحلى شيء إن سبك أي احرق بالنار وإلا بأن لم يخرج منه شيء
على فرض سبكه فلا عبرة بما فيه من الحلية ويكون كالخالي منها فيباع بما فيه نقدا
او الى اجل بأحد النقدين يتنازع فيه كل من بيع المقدر ومحلى وسيأتي أن
المحلى بهما معا ولجواز بيع المحلى شروط أشار لأولها بقوله إن أبيحت تحليته
كسيف ومصحف ونحوه له انف او سن من احدهما فإن لم تبح كدوات
وسكين وشاش مقصب وثوب رجل لم يجز بيعه بأحدهما بل بالعروض إلا أن
يقل ما يباع به من غير جنسه عن صرف دينار كالبيع والصرف وثانيها بقوله
وسمرت الحلية على المحلى بأن يكون في نزعها فساد او غرم دراهم وثالثها
بقوله وعجل المعقود عليه من ثمن ومثمن فلو أجل منع بالنقد فإن وجدت

فإن وجدت

التحلية
قوله إلا أن يقل ما يباع ... في الأولى إلا أن تقل الحلية والدوات عن صرف دينار لأن هذا ... هو الشرط الرابع

فإن وجدت الشروط جاز بيعه مطلقا كانت الحلية تبعا للجوهر أم لا بيع بصنفه او بغير
صنفه لكن يزاد إن بيع بصنفه شرط رابع أشار له بقوله وجاز بيعه بصنفه إن كانت
الحلية الثلث فدون لأنه تبع وهل يعتبر الثلث بالقيمة أي ينظر الى كون قيمتها
ثلث قيمة المحلى بحليته وهو المعتمد او بالوزن أي إنما ينظر الى كون وزنها ثلث
القيمة خلاف فإن بيع سيف محلى بذهب بسبعين دينارا ذهبا وكان وزن حليته عشرين
وصيغتها تساوي ثلاثين وقيمة النصل وحده اربعون لم يجز على الاول وجاز على الثاني
وإن حلي شيء بهما أي بالنقدين معا لم يجز بيعه بأحدهما واولى بهما كانا
متساويين او لا إلا إن تبعا الجوهر الذي هما فيه وهو ما قابل النقد فيجوز بأ
حدهما كان الأقل من الآخر او اكثر واما بيعه بهما فلا يجوز على ما تقتضيه قواعد المذهب
ولما كان بيع النقد بنقد غير صنفه يسمى صرفا وبصنفه مسكوكين عددا مبادلة
وبه وزنا مراطلة وانهى الكلام على الاول شرع في حكم الثاني وشروطه فقال وجا
زت جوازا مستويا مبادلة القليل من احد النقدين بشروط أن تقع بلفظ المبا
دلة وأن تكون معدودة وأن تكون قليلة دون سبعة وأن تكون الزيادة في الو
زن لا في العدد وأن تكون في كل دينار او درهم سدسا فأقل وأن تقع على وجه
المعروف وصرح المصنف بثلاثة منها فأشار لاشتراط القلة بقوله القليل والمعدودة
بقوله المعدود وقوله دون سبعة بيان للقليل واراد به الستة فدون وأشار
الى كون الزيادة في كل دينار او درهم سدسا فأقل بقوله بأوزن منها بسدس
سدس فأقل فأكثر مقابله في الجانب الآخر وأشعر قوله بسدس سدس أنه لو كانت
الدنانير او الدراهم من احد الجانبين متساوية للجانب الآخر جازت في القليل
والكثير من غير شرط من شروط المبادلة وهو كذلك ولما كان السبب في جواز
في الجواز المعروف بشرط تمحضه وحصوله من جهة واحدة ومنع دورانه من الجانبين أشار
لمنعه بقوله والنقد الأجود جوهرية حال كونه أنقص وزنا ممتنع إبداله بأردى
منه جوهرية كامل وزنا لدوران الفضل من الجانبين او أجود سكة بالأرجح ممتنع
على الأجود فكان الأجود تعريفه أي وهو أنقص من هذا الدلالة ما قبله عليه كما في خ
مما قبله جوهرية لدلالة قوله هنا سكة عليه فالمراد أجود سكة وأنقص وزنا
ويقابله ردئ السكة الكامل وزنا ولو قال والأجود جوهرية او سكة أنقص ممتنع
لدوران الفضل من الجانبين كان أخصر وأوضح وإلا بأن لم يكن الأجود جوهرية او سكة

قوله لم يجز بيعه بأحدهما لا بجنس الحلية ولا بغير جنسها ... نسق

والمعدودة

نسخة

لحذفه

انقص ممنوع الدوران اوسكة انقص بل مساويا اوازيد فتحته اربع صور جاز للتمحض الفضل من
جانب واحد ولما قدم الصرف والمبادلة ذكر المراطلة بقوله وجازت مراطلة عين
ذهب او فضة بمثله اي بعين مثله ذهب بذهب او فضة بفضة وتكون في المسكوك وتحر
وغيره وزنا اما بصنجة في احدى الكفتين والذهب او الفضة في الاخرى او كفتين بو
ضع عين احدهما في كفة وعين الاخر في اخرى ولو لم يوزنا العينان قبل وضعهما
في الكفتين عن الارجح لان كل واحد انما ياخذ مثل عينه خلافا للقابسي القايل
لا يجوز الا بعد معرفة وزن العينين لئلا يؤدي الى بيع المسكوك جزافا وتجوز المرا
طلة وان كان احدهما اي احد النقدين كله اجود من جميع مقابله كدنانير
مغربية تراطل بمصرية او اسكندرية او بعضه اجود والبعض الاخر مساو
لجميع الاخر في جودته لا ان كان احدهما بعضه ادنى من الاخر وبعضه اجود
منه كاسكندرية ومغربية تراطل بمصرية وفي فرضهم ان الاسكندرية ادنى من
المصرية والمغربية اجود منها فيمنع لدوران الفضل من الجانبين والاكثر من
الاشياخ عن ابن رشد والسكة في المراطلة كالجودة فكما لا يجوز مراطلة تبر جيد
ورديء بمتوسط لا يجوز مراطلة رديء مسكوك بجيد تبر والاكثر عن ابن رشد على الصيا
غة في المراطلة كالجودة فيما قيل في السكة في الصياغة وقول الاقل عدم اعتبار
هما الا ان العبرة بالمساواة في القدر وهو ان رجح لا يكون الغ في التوضيح عن ابن عبد
السلام وابن عرفة ان الاكثر على عدم اعتبارهما فصوابه انهما يساويان الجودة وجاز
بيع مغشوش كذهب فيه فضة بمثله مراطلة او مبادلة او غيرهما وبيعه
بخالص عن الغش والاظهر خلافه راجع للثاني والخلاف في المغشوش الذي
لا يجري بين الناس كغيره والا جاز قطعا وشرط جواز بيع المغشوش ولو لعرض
ان يباع لمن يكسره او لا يغش به بل يتصرف فيه بوجه جائز كتحلية او تصفية
او غير ذلك ولو قال لمن لا يغش به كان اخصر والظهر في امادة العراقي وكره بيعه
لمن لا يؤمن ان يغش به بان شك في غشه وفسخ ممن يعلم انه يغش به فيجب
رده على بايعه الا ان يفوت بذهاب عينه او بتعذر المشتري وان فات فهل
يملكه اي يتصدق بالملكه بثمن المغشوش ولا يجب ان يتصدق به وان ندب له
التصدق او يتصدق وجوبا بالجميع اي جميع الثمن او بالزائد على من يرضى بيعه من
من لا يغش به لانه اذا بيع ممن يغش يباع بازيد اقوال اعدلها ثالثها ...

ثم شرع في بيان حكم قضاء الدين بقوله وجاز قضاء قرض بمساو ولما في الذمة قدرا وصفة
حل الاجل ام لا كان الدين عينا او طعاما او عرضا وبافضل منه صفة كدينار او درهم او اردب
او شاة او ثوب جيد عن مثله رديء لانه حسن قضاء بشرط عدم الدخول على ذلك عند
القرض والا فسد كاشتراط زيادة القدر وان حل الاجل جاز القضاء بافل صفة وقدرا
معا كنصف اردب قمح او دينار او ثوب رديء عن كامل جيد واولى بافل صفة فقط لا يجوز
قضاء بازيد عددا من المقضي عنه طعاما او عرضا او عينا في المتعامل به عددا
كعشرة انصاف فضة عن ثمانية وسواء كان مقابله ازيد وزنا ام لا واما
المتعامل به وزنا ولو مع العدد فلا تضر زيادة العدد اذا اتحد الوزن كنصفي دينار
او اربعة ارباع عن كامل فيجوز اذا المتعامل به عددا او وزنا كما في مصر فالمعتبر
فيه جانب العدد ويعتبر فيه الوزن وقوله او ازيد وزنا اي حيث كان التعامل
بالوزن فلا يجوز حل الاجل ام لا للسلف بزيادة الا ان تكون زيادة الوزن
يسيرة جدا كرجحان ميزان على اخر فيجوز وعطف على معنى قوله ازيد عددا
او دار اي لا ان زاد عدد القضاء ولا ان دار فضل من الجانبين فلا يجوز كعشرة
يزيدية عن تسعة محمدية او عكسه وكعشرة انصاف مقصوصة عن ثمانية
مختومة وثمن المبيع المترتب في الذمة من العين بيان للثمن كذلك يجري
في قضائه القرض فيجوز بالمساوي والافضل صفة حل الاجل ام لا وبالاقل
صفة وقدرا ان حل لا قبله ولا ان دار فضل الا في صورة اشار لها بقوله وجاز
فضل ثمن المبيع اذا كان عينا باكثر عددا او وزنا مما في الذمة واولى
صفة اذ علة منع ذلك في القرض وهو السلف بزيادة منتفية هنا والظاهر
ولو لم يحل الاجل وهو كذلك ومفهوم قوله من العين انه لو كان عرضا او طعاما
فان حل الاجل او كان حالا ابتداء جاز مطلقا بمساو وازيد قدرا وصفة وباقل ان
كان عرضا لا طعاما وفي جعل الاقل في مقابلة قدره ويبرئه مما زاد لان جعل
الاقل في مقابلة الكل فيمنع لما فيه من المفاضلة في الطعام وان لم يحل الاجل
جاز ان كان بمثله صفة وقدرا لا بازيد لما فيه من حط الضمان وازيدك
ولا باقل لضع وتعجل ودار الفضل من الجانبين في قضاء القرض وثمن المبيع
بسكة في احد العوضين وصياغة اي او صياغة بدلها وجودة اي جعل
مقابل الجودة ان كل واحد منهما يقابل الجودة فلا يقضى عشرة تبر جيد ...

عن مثلها ردية مسكوكة او مصوغة ولا العكس بخلاف المراطلة فلا يدور الفضل على
مذهب الاكثر الا في الجودة خاصة على ما تقدم من التصويب وان يعرف ان المراطلة
لا يجب لا تحد صنف الاثر شيء حتى يتوهم انه ترك الفضل في المسكوك ولا
والمصوغ لفضل الجودة وان بطلت فلوس او دنانير او دراهم ترتبت به
لشخص على مثله اي قطع التعامل بها واولى تغيرها بزيادة او نقص والعلة الطلق
الجلوس على ما يشمل غيرها نظرا للعرف فالمثل اي فالواجب قضاء المثل على من
ترتبت في ذمته قبل قطع التعامل بها والتغيير ولو كانت حين العقد مائة بدرهم
ثم صارت الفا به او عكسه او عدمت بالكلية في بلد تعاملا استعمله
قد بيع وان وجدت في غيرها فالقيمة واجبة على من ترتبت عليه مما تجدد
ولتظهر وتعتبر وقت اجتماع الاستحقاق اي الحلول والعدم معا فالعبرة
بالمتاخر منهما واشبه وقت الاتلاف والمعتمد ان القيمة تعتبر يوم
الحكم ولو كان دين الصح ان يقتضي عليه ثم شرع يتكلم على شيء من متعلقات
الغش لوقوعها غالبا في البياعات بقوله وتصدق بما غش اي احدث فيه
الغش وامكن ان يغش به الناس فيحرم عليه بيعه ويفسخ ان كان قائما وان
رده تصدق به على من يعلم انه لا يغش به ادبا للغاش ليلا يعود فان غشه
لا ليبيعه او بيعه مبينا غشه ممن يؤمن به الا يغش به فلا يتصدق به عليه
فان لم يبين للمشتري فله التمسك به والرجوع بما بين الصحة والغش على ان
على قدرها والا ومسه البيع قوله وتصدق بما غش ولا يكسر الخبز ولا يراق
واللبن ويرد الخبز ان يكسر به ان كان ينقص وزنا فان كان بالا غش شيء
فيه تصدق به او يباع لمن لا يغش به والتصدق بالمغشوش ان قل بل ولو كثر
وقال ابن القاسم لا يتصدق بالكثير بل يؤدب صاحبه ويترك له
اي حيث يؤمن ان لا يغش به والا بيع عليه ممن يؤمن الا ان يكون اشترى
او ورث او وهب له كذلك مغشوشا فلا ينزع منه ولا يتصدق به
بل ينتفع به من اكل او شرب او لبس او بيع ممن لا يغش به الا المشتري العالم
بغشه ليبيعه لمن يغش به يتصدق به عليه قبل بيعه او بعده ان رد عليه
فان تعذر رده لفواته او ذهاب المشتري جهل ثمنه الاقوال الثلاثة التي قد
سها الصح في التصدق به محمول على هذا اذا لم يبعه او باعه ورد بعد عدم

عليه

الجودات وهذا الرد هو المعبر عنه بالفسخ فيما مر والتصدق بثمنه فيما اذا تعذر رده ثم
ذكر بعض جزئيات الغش عدها لما هي بذكره تمت الكلام بقوله كبل الخمر بالنشا
للظهور صفيقته ومزج لبن بماء وسمن بغيره وسبك ذهب جيد ورديء لايهام
جودة الجميع ولو قال وخلط جيد برديء كان اعم ومنه خلط لحم الذكر بلحم الانثى
ولحم الضان بلحم المعز ونفخ اللحم بعد سلخه كما يفعله الجزارون نفخ اللحم
يلبس هذا فيذان اي حمل الصح لانه يغير طعم اللحم ويظهر انه سمين بخلاف
بسبب ماء بلبس لاخراج زبدها وليصير لتعجيل تحليله ونفخ اللحم قبل سلخه
للاحتياج له لذلك فيجيبه صلاح ونفعه * فصل علة حرمة طعام الربا
اي الطعام المقتصر بالربوي اي ربا الفضل بفتح الربا في الطعام اقتيات اي اقامة
البنية باستعماله بحيث لا تفسد عند الاقتصار عليه ومعنى الاقتيات اصلاح
القوت كملح وتابل وادخار اي لا يفسد بتاخيره الى الامد المبتغى منه عادة ولا
حد له على ظاهر المذهب بل هو في كل شيء بحسبه وهل يشترط مع ذلك كونه
متخذا لغلبة العيش بان يكون غالبا استعماله اقتيات الادمي بالفعل كقمح وذرة
او ان لو استعمل كلوبيا اولا يشترط ذلك وهو قول الاكثر المعول عليه تاويلان
والمظهر فيه فائدة الخلاف في البيض والتين والجراد والزيتون فقد اقتصر في البيض
والزيتون على انهما ربويان بناء على ان العلة الاقتيات والادخار فقط وذكر في
الجراد الخلاف في ربويته بناء على الخلاف في العلة وذكر التين وليس بربوي
بناء على ان العلة الاقتيات والادخار وكونه متخذا للعيش غالبا واعادوا النساء
فعلته مجرد الطعم لا على وجه التداوي فتدخل الفاكهة والخضر كبطيخ وقثاء
وبقول كخس وغير ذلك مراده به البر ولو عبر به كان احسن وشعير وسلت
وهو المعروف بشعير النبي وهي اي الثلاث جنس واحد على المعتمد لتقارب
منفعتها فيحرم التفاضل بينها [illegible] علس قريب من خلقة البر طعام
اهل صنعاء اليمن وارز ودخن وذرة وهي اي الاربعة المذكورة اجناس
فيجوز التفاضل بينها مناجزة وقطنية بضم القاف وكسرها وسكون الطاء
وكسر النون وتشديد التحتية وتخفيفها كعدس ولوبيا وحمص وترمس وفول
وجلبان وبسيلة ومنها اي القطنية كرسنة بكسر الكاف وتشديد النون
قيل قريبة من البسيلة تعلفها [illegible] في قول مالك في الزكاة انها اجناس

واحد يضم بعضها لبعض وهي هنا أجناس يجوز التفاضل بينها مناجزة وتمر برني وصيحا
ني وغيرهما وزبيب احمره واسوده وصغيره وكبيره ولحم طير بري وبحري انسي ووحشي
كغربان ورخم ومنه النعام وهو اي لحم الطير بانواعه جنس واحد ولو اختلفت مرقته
بان طبخ بامراق مختلفة بابزار ام لا ولا يخرجه ذلك عن كونه جنسا واحدا وهذا بيان لما
من قوله ولحم طبخ بابزار انما هو في نقله عن اللحم النيء فهو غير ما هنا كدواب الماء
كلها جنس واحد حتى ما في آدميه وفرسه وكلبه وخنزيره وذوات الاربع وان كان
انسيا كابل وغنم بل وان كان وحشيا كغزال وحمار وحش وبقره كلها صنف
واحد كذلك عبارة فلا يمنع او كره فيجيء لا باس بلحم الانعام بالخيل وسائر الدواب
نقدا او مؤجلا لانه لا يؤكل لحمها اي الخيل وبهيمة غير الانعام واما بالهر والثعلب وا
والضبع فمكروه بيع لحم الانعام بها لاختلاف الصحابة في اكلها من غير تحريم اهـ
والجراد جنس غير الطير وليس متفقا على ربويته بل في ربويته خلاف والراجح انه
ربوي وفي جنسية المطبوخ جنسين كلحم طير وبقر في اناء او اناءين بيسير
بابزار نافلة لكل منهما مصيرا بالطبخ لهما جنسا فيحرم التفاضل بينهما
او كل واحد باق على اصله فلا يحرم قولان رجح كل منهما فالاولى خلاف واما ان طبخ
احدهما بابزار وطبخ الآخر بلا ابزار فهما جنسان اتفاقا والمرق كاللحم فيباع
بمرق مثله وبلحم مطبوخ وبمرق ولحم كهما بمثلهما متماثلا في الصور الاربع
والعظم المختلط باللحم كاللحم بمنزلة نوى التمر حيث لم ينفصل عنه او انفصل
وكان يؤكل كالغرضوف والا فيباع باللحم متفاضلا كالنوى بالتمر والجلد
كهو اي كاللحم فتباع شاة مذبوحة بمثلها تحريا ولا يستثنى الجلد لانه لحم
بخلاف الصوف فلابد من استثنائه لانه عرض مثل طعام والجلد المدبوغ
كالعرض فيما يظهر ويستثنى قشر بيض النعام اذا بيع بمثله او ببيض
دجاج اي لا يجوز البيع الا بشرط استثنائه لئلا يلزم في الاول بيع طعام وعرض
بطعام وفي الثاني بيع طعام وعرض بطعام وهو ممنوع وخردل فيه صنف اي اصناف
ويعلم منه انها ربوية كبقل اي كبزر البقل الاحمر لانه الذي يخرج منه الزيت
ودخل بالكاف سلجم وجلجلان وجلجلان وقرطم وزيتون وبزر الكتان
اولى بدخول مثل السلجم على التمثيل والزيوت اصناف اي اجناس كاصو
لها كالعسول المختلفة من قصب ونحل ورطب وعنب فانها اصناف فيجوز

ويجوز التفاضل بينها مناجزة لا الخلول فليست باصناف بل كلها صنف واحد لان
المنفعة منها شيء واحد وهي الحموضة ولا الانبذة فانها صنف واحد لان المنفعة منها
الشرب والخلول مع الانبذة جنس واحد على المعتمد وان كان مقابله الاظهر ولو كان
بعضها قطنية كفول وعدس الا الكعك بابزار فانه يصير بها جنسا منفردا فيباع
بالخبز متفاضلا مناجزة والمراد جنس الابزار فيصدق بالواحد وبيض بالجر عطفا
على حب اي مطعوم ربوي على المشهور وجميعه صنف واحد من نعام او غيره التماثل
فيتحرى المساواة وان انتفى التحري مساواة بيضة ببيضتين وسكر
ربوي وكله صنف وعسل ربوي وفيه نوع تكرار مع قوله كالعسول لانها لا تكون
انصافا الا وهي ربوية لكن لما لم يكن نص فيها في ربويته صرح به هنا والسكر وا
والعسل صنفان ومطلق لبن ربوي وهو صنف واحد من ابل وبقر وغنم حليب
ومخيض ومضروب ومنه اللبأ وهو ما يؤخذ من وقت الولادة وحلبة بضم الحاء
واللام وتسكن تخفيفا ربوية وهل ان اخضرت او ولو يابسة تردد فيها فهو
وهو خلاف النقل اذ النقل عن ابن القاسم انها طعام وعن ابن حبيب دواء
وليست بطعام وفي الخضراء طعام واختلف المتأخرون فبعضهم ابقى
الاقوال على ظاهرها وعليه فالراجح ما لابن القاسم وبعضهم ردها
لقول واحد فحمل كلام ابن القاسم على الخضراء وابن حبيب على اليابسة فعلم
انها ليست ربوية قطعا وانما الخلاف في انها طعام يحرم فيها النساء والا
فلا ومصلحه اي مصلح الطعام وهو ما لا يتم الانتفاع بالطعام الا به ربوي ومثل
بقوله كملح وبصل وثوم مثلثة بفتح الموحدة وكسرها وقد تهمز ومثله
بقوله كفلفل بضم الفاء وبزاي وقد تبدل سينا وشين الباء وقد تفتح وكرو
يا بفتح الراء وسكون الواو في لغة على وزن زكرياء واخرى كتيمياء وانيسون
وشمار وكمون ابيض واسود وهي اي المذكورات اجناس لا خردل
فليس بربوي والمعتمد انه ربوي وزعفران ليس بربوي بل ولا طعام و
خضر كخس وهندباء كصبر ونبق ضعيف والمعتمد انه ربوي وموز ليس
بربوي وفاكهة كتفاح اذا لم تدخر ولو ادخرت بقطر كالتفاح وكذا
والكمثرى بفتح مشدد وكبندق ومشتق بضم الباء مع فتح التاء او ضمها
ويجوز في موز بعد ولا يقتات فليس بربوي لتركب العلة منهما وبلح ان صغر

لتمر النخل يسبح مراتب جمعت بقول بعض ... ابن زبر ... [illegible]

بان انعقد لانه يراد للعلف لا للاكل فانه من الاغريض والطلع واما الزهو فما بعده
من بسر ورطب وتمر فطعام ربوي وهو مجموع صفر وتمر ماء عنب او عالم ليس من بسوت
بل ولا طعام على المعروف والعذب بجنس والملح بجنس وما ... من الاختلاف الى
الجنسية انه لا يحصل بينهما سلف بشيء منفعة بخلاف الجنس الواحد ويجوز بيعه
بطعام لأجل وكذا بيع بعضه ببعض متفاضلا يدا بيد لا لاجل ان كان العجم الافكل
لانه سلف جر منفعة كما كان العجم الاكثر على ظاهرها ولعله مبني على ان تهمة
ضمان بجعل توجب المنع والا فلا وجه لمنعه ثم شرع في بيان ما يكون به
الجنس الواحد جنسين وما لا يكون بعض الشيء فقوله والطحين للحب والعجين
للدقيق والسويق لشيء من الحبوب إلا الخبز فهو مع النبيذ لتمر او زبيب لا ينقل كل
منها عن اصله فالدقيق ليس جنسا مغايرا عن اصله لانه تفريق اجزاء والعجين
مع الدقيق والقمح جنس واحد والمصلوق مع غيره جنس لكن لا يباع مصلوق
بمثله لعدم تحقق المماثلة ولا يابس لانه رطب بيابس وكذا النبيذ لا ينقل
عن اصله وكذا العصير للعنب مع العنب واما الخبز فهو ناقل ينقله عن اصله
لطول امده وتكلف مؤنته ولابد من نفخه في الماء حتى يحلو واشار للقسم
الاول بقوله لا خل يعني تخليل النبيذ فانه ينقل عن اصل النبيذ او النبيذ جنس
على المعتمد وبخلاف طبخ لحم بابزار فانه ينقل عن النيء وعن المطبوخ
بغيرها والجمع ليس بمراد بل المراد الجنس الصادق بالواحد وكذا البصل
تجمع في النقل وبخلاف شيه اي اللحم بالنار وتجفيفه بنار او شمس او هواء بها
اي بالابزار فانه ناقل لا بدونها وبخلاف الخبز بفتح الخاء فانه ناقل من العجين
والدقيق وقلي قمح مثلا فانه ناقل وسويق العراه به القمح المصلوق ...
والمهوس بعد طلعه فانه ينقل لاجتماع امرين فيه واما كل واحد فلا
... لا ينقل وبخلاف سمن اي تسميد فانه ناقل عن اللبن الذي اخرج زبده
وجاز تمر اي بيعه ولو قدم ... بشر ... او ... الصور اربع وقيل لا يجوز
قديم بجديد لعدم تحقق المماثلة وجاز بيع حليب اي بيعه بمثله ورطب
بمثله بضم الراء وفتح الطاء ما نضج ولم يتتمر والتمر ومشوي بمثله وقديد
بيبس بمثله واعلم ان اللحم اما قديد او مشوي او مطبوخ او نيء وبيع كل واحد
بمثله جائز اي بكل واحد اما كان بابزار كما تقدم والا منع مع المشوي والقديد

والقديد

نصاب

خ والتنبيذ

ح بخلاف إذا الخل

ح ... او والملح البصل

... وأفتى ابن مسلم ... اخرج زبده ... [illegible]

بمثله لا متفاضلا ...

١٧

والجبن والاغيل ... [illegible]

وجبن بمثله

والقديد مطلقا لانه رطب بيابس ومع المطبوخ متفاضلا فقط واما المشوي والقديد
والمطبوخ فلا يجوز بيع واحد منها بواحد من باقيها ان كان الناقل في كل او لا ناقل
فيهما ولو متماثلا فان كان الناقل في احدهما فقط جاز ولو متفاضلا وعفن وهو
ما تغير طعمه من اللحم بمثله ومقلوت بمثله ان قل الغلث وزبد بمثله وسمن
هو زبد مطبوخ بمثله وأقط لبن مخيض يطبخ به بمثله فقوله بمثلها راجع
للجميع اي كل واحد منها بمثله كزيتون ولحم اي يجوز كل واحد منهم بمثله ان كانا
رطبين او يابسين لا رطبهما بيابسهما بتثنية الضمير في بعض النسخ لا
رطبها بيابسها بضمير المؤنث العائد على الاكثر من اثنين وعليها يكون
مرجوعا للعطف على المرجوعات قبل الكاف ولا مبلول من قمح او غيره بمثله
من جنسه ربوي لا متماثلا ولا متفاضلا لا كيلا ولا وزنا لعدم تحقق المماثلة في البلل
لجواز ان احدهما يشرب اكثر من الاخر ولا لبن حليب بزبد سواء اخرج
اللبن لاخراج زبده ام لا إلا ان يخرج زبده فيجوز بيعه بالزبد واولى بالسمن والمعتبر
الدقيق اي قدره في بيع خبز بخبز بمثله من صنف واحد ربوي فيعتبر قدر ... في
كل ولو في التمر وقيل ... ولا كان وزن احد الخبزين ... الاخر فانه ...
من ضعيف ربوي ... الخبز بل لا الدقيق وفي ... بيع خبز
واما ... الفرض ... العدد لانه ... بل المعروف ...
عن ابي شعبان لا باس ان ... الخبز والخبز ... مثله
كعجين بيع بحنطة او بدقيق فيعتبر قدر الدقيق في المستثنى ... من
الجانبين في الاولى ومن العجين في الثانية اذا كان اصلهما من جنس واحد
ربوي والا جاز من غير تحر وجاز قمح اي بيعه بدقيق بشرط التماثل لان الطحن
غير ناقل وهل محل الجواز ان وزنا اي فالشرط التماثل بالوزن ولا عبرة بتماثل
بالوزن الكيل او مطلقا وهو المعتمد تردد والمعتبر المماثلة المطلوبة
في الربويات بمعيار الشرع فما ورد عنه في شيء انه كان يكال كالقمح فالمماثلة
فيه بالكيل لا بالوزن وهذا مما يضعف القول باعتبار الوزن
في المسألة قبلها وما ورد عنه في شيء انه كان يوزن كالنقد فالمماثلة
فيه بالوزن لا بالكيل فلا يجوز بيع قمح بقمح وزنا ولا نقد بنقد كيلا
وإلا يرد عن الشرع في شيء معين في شيء من الاشياء فبالعادة العامة كاللحم

خ بخلطه

خ معيار

فانه يوزن في كل بلد او الخاصة كالسمن واللبن والزيت والعسل فان يختلف البلاد
فيعتبر في كل محل بعادته فان عسر الوزن فيما هو معيار كسفر او بادية
جاز التحري ان لم يقدر على تحريه فان عجز عن التحري لكثرته وهذا واضح اذا عند
العجز لا يقال ان الجواز قال الصواب ان لم يتعذر التحري لكثرته او يزيد للانحراف ور
والاختصار يقول ان امكن وخفر التحري بعسر الوزن لان الكيل والعدد لا يعسران
لجواز الكيل بغير المكيال المعهود ثم تغير بالعسر هو فوق الاكثر وفي ابي
عرفة والمدونة انه يجوز التحري في الموزون وان لم يعسر الوزن وفسد منهي
عنه اي يطل ان لم يتعقد سواء كان عبادة كصوم يوم العيد او عقدا كنكاح
المحرم او المحرم وكبيع ما لا قدرة على تسليمه او مجهول لان النهي يقتضي الفساد
الا بدليل يدل على الصحة كالتمش والمطراة فتلقي الركبان ويكون مخصصا
لتلك القاعدة ويؤخذ من هذا فساد الصلاة وقت طلوع الشمس او نحوه بها
اذ لا دليل على صحتها ولا دليل لقول الحج وقطع بعدم بوقت نهي عن الصحة
وما قال الفساد ما لم يكن النهي لامر خارج غير لازم فلا يقتضي الفساد كالصلاة
بالارض المغصوبة والوضوء بالماء المغصوب لان النهي ان اشتغال منفعة الغير
بلا اذنه او اتلاف ماله او الاعراض عن سماع الخطبة او لبس الحرير لرايم فذاته
مطلقا تلبس بالصلاة ام لا ثم مثل للنهي عنه بقوله كحيوان مما
ما لا يكن يباع باللحم جنسه لانه معلوم بمجهول وهو مزابنة ان لم يطبخ فا
ان طبخ لم يطبخ جاز لبعد الطبخ عن الحيوان وشمل قوله كحيوان ما فيه
منفعة كثيرة ويراد للقنية وما لا تطول حياته او لا منفعة فيه الا اللحم او قلت
او قلت فهذه اربع صور ويقوم باللحم جنسه مطلقا في الصورة الاولى
وتشترك المناجزة في الثلاثة بعدها لانها لا تطول حياته وما بعده
الطعام فكما او كحيوان مطلقا باقسامه الاربعة بما اي بحيوان لا تطول حياته
كطير ماء او بحيوان لا منفعة فيه الا اللحم كخصي معز او قلت منفعته كخصي
كخصي الضان فهذه ثلاثة عشر صورة من ضرب اربعة في ثلاثة الا انه
يتكرر منه ثلاثة لان الاربعة فيما لا تطول حياته باربعة واذا ضربتها
فيما بعده تكررت واحدة وهي ما لا تطول حياته بما لا منفعة فيه الا اللحم
واذا ضربتها في الاخير تكرر اثنتان وهما ما لا منفعة فيه الا اللحم وما لا تطول

وما لا تطول

وما لا تطول حياته في الباقي تسعة تضم الى الاربعة المتقدمة وهي بيع الحيوان
فيما قلت مطلقا باللحم بثلاثة عشر وبقي بيع اللحم فيجوز على تفصيله المتقدم
وبيع حيوان يراد للقنية بمثله في ايز فقطعا فالصور خمسة عشر وانما منع فيما لا تطول
حياته وما بعده لان الثلاثة طعام حكما واذا كانت كذلك فلا يجوز اي ما لا تطول
حياته وما بعده فلذا ثنى الضمير فلو قال فلا تجوز الثلاثة بطعام لاجل لانه طعام
بطعام نسيئة لكان احسن وقوله كخصي ضان مثال مما قلت منفعته كما مر
اذ منفعته وهي الصوف يسيرة فان كان يقتنى لصوفه جاز وكبيع الغرر فانه فاسد
للنهي كبيعها بقيمتها التي ستظهر في السوق او التي يقولها اهل الخبرة للجهل
بالعوض او بيعها على حكمه اي العاقد من بايع او مشتر او على حكم غيره اجنبي اي بما
يحكم به فلان اي جعلا العقد بتا والثمن موكول على حكمه او على رضاه اي رضي من ذكر
والفرق بين الحكم والرضى ان الحكم يرجع للالزام بخلاف الرضى كما يفهم من قوله
انا حكمت عليكما بكذا وانا رضيت بكذا او تولينك اي البايع سلعة لغيرك بما
اشتريتها به لم يذكرها المولى ولا غيره لصيغة التولية فتنتفي وله الخيار لانها معروف
وكملامسة الثوب او منابذته فانه فاسد للنهي عن ذلك اما بيع الملامسة
الملامسة فهو ان يبيعه الثوب ولا ينشره ولا يعلم ما فيه او بليل ولو مقمرا ولا
يتأمله بل يكتفي في لزوم البيع بلمسه والمفاعلة على غير بابها والمنابذة ان
تبيعه ثوبك بثوبه وتنبذه اليك بلا تأمل منكما على الالزام والمفاعلة هنا
على بابها ومثله في المنع ما لو باعه بدراهم ونبذه له فيلزم فيه فان كان
بخيار جاز وكبيع الحصاة وهل هو بيع قدر من ارض مبتدأة من الرامي بالحصاة الى
او هو بيع يلزم بوقوعها من يد احد المتبايعين او غيرهما اي متى سقطت ممن هي
معه ولو بلا اختيار لزم البيع فهو فاسد للجهل بزمن وقوعها فيه الاجل مجهول
او هو بيع يلزم على ما تقع عليه الحصاة من الثياب مثلا بلا قصد من الرامي لشيء معين
للجهل بعين المبيع واما لو كان بقصد جاز ان كان من المشتري او من البايع وجعل
الخيار للمشتري وهذا ان اختلفت السلعة فان اتفقت جاز ان وقع بقصد
او بغيره او هو بيع يلزم بعدد ما يقع من الحصاة فان يقول ارم بالحصاة فما خرج
كان لي بعدده دنانير او دراهم وفي عبارة كان لك بعدده الخ وهذا محتمل

لا تشبيه — ثم تشبيه — وهو الذي يجوز بيعه بعد تحريه — وهو ترك التحبيب — وتودي الحيوان باللحم — جوازه باللحم من جنسه — بيع الغرر — بالعوض — هو موكول — واجهو بما يعد — لا لزام — تنبيه منتهيها الى هو الحصاة — كان

اللهم صل على سيدنا محمد

ان يكون المعنى ارم بالحصاة فعند خروجها من يدك يلزم البيع المتعرفة شار رحمه الله
ويحتمل ان المراد بالحصاة الجنس اي عدد جملة من الحصا في كعك وكعيك وتركه
مرة او مرتين مشهور خصها بالذكر تبعا للامام في الموطأ أو بيع ما في ظهورها
اي بيع ما تكون منه الجنين من ماء في هذا الفحل بعينه فالعسيب فانه الا استعيار عن بعض
اي العهود في الأنثى كما يأتي في الكراء أو اشترى شيئا واجل ثمنه الى أن ينتج
بالبناء للمفعول النتاج بكسر النون اي الى ان تلد الاولاد وبعسر المص اشار
ثم بما في الموطأ بقوله على سبيل الذي والذي الرتب وهي المضامين والملاقيح
جمع مضمون وملقوح وحبل الحبلة بفتح الحاء والباء فيهما وكبيعه بشمل
الاجارة لان المراد بيع الذات او المنفعة اي بيع البائع سلعة دارا او غيرها
بالنفقة عليه اي على البائع حياته فانه فاسد للغرر بعدم علم مدة الحياة
ورجع المشتري على البائع بقيمة ما انفق ان كان مقوما ومثله ان كان مثليا
القدر كما اذا كان في عيال المشتري أو بمثله ان علم المثل فان دفع اليه قدرا
معلوما من طعام او دنانير او دراهم فالصور اربع يرجع بالقيمة في ثلاث
وبالمثل في واحدة ولو كان في الحالتين بالنسبة للبائع المنفق عليه سرفا
زجر في مسألة الاجارة مطلقا كان قائما او فات اما في البيع فلا يرجع الا
اذا كان السرف قائما فان فات لم يرجع بعد له ورد المبيع ذاتا او منفعة
الا ان يفوت اخذه بهدم او بناء فيغرم المشتري القيمة يوم قبضه ويقاصه
بما انفق بما له بقضاء شغله وكعسيب الفحل وفسر ذلك بقوله
يستأجر على العقوق الانثى حتى تحمل ولا شك في جهالة ذلك لانها قد
لا تحمل وجاز زمان كيوم او يومين او مرات كمرتين او ثلاث بكذا فان اعقت
اي حملت وعلامته اعراضها عن الفحل انفسخت الاجارة فيهما وعليه بحساب
ما انتفع وكبيعتين في بيعة بيعتين باعتبار تعدد الثمن في السلعتين
والمثمون السلعة الواحدة في بيعة اي عقد واحد وفسر ذلك بقوله
يقتضي بيعها بالالزام بنقد او اكثر لاجل يختار بعد ذلك فان وقع على الالزام وقال
المشتري اشتريت بكذا فلا منع أو يبيع سلعتين اي احدهما مختلفتين
جنسا كثوب و[illegible] ودابة او صنفا كرداء وكساء للجهل في الثمن

في المثمن

في المثمن ان اتحد الثمن او فيه وفي الثمن ان اختلفت الا ان كان اختلافهما بالجودة
والرداءة فقط مع اتحاد جنسهما فيما عداهما فيجوز بيع احدهما على اللزوم
بثمن واحد لان الغالب الدخول على الاجود وان اختلفت فيستثنى الواو للحال
ولو حذف فيه لكان احسن في محل الجواز اذا كان الاختلاف بالجودة والرداءة
مع اتحاد الثمن في غير طعام لا في طعام فلا يجوز بيع احد طعامين كصبرتين
بثمن واحد على ان يختار ما يأخذه منهما لانه من خير بين شيئين يعد منتقلا
لانه قد يختار شيئا ثم ينتقل عنه الى اكثر منه او اقل او اكثر او اجود وهو
تفاضل ولانه يؤدي الى بيع الطعام قبل قبضه هذا اذا لم يكن مع غيره بل
وان مع غيره كبيع احد طعامين مع كل منهما او مع احدهما ثوب وبالغ عليه
لئلا يتوهم الجواز وان الطعام تبع غير منظور اليه وفهم من المص
ان الطعام لو اتفق جودة ورداءة وكيلا انه يجوز وهو كذلك بل المعتمد
الجواز فيما اذا اختلفا جودة ورداءة مع الاتفاق فيما عداهما خلافا لظاهر
المص ووجه بان الغالب الدخول على اختيار الاجود كما مر فلا انتقال وبانه
لا يدخله بيع الطعام قبل قبضه لانه لو اسلم في محمولة جاز ان يأخذ سمراء
مثل الكيل بعد الاجل وكنخلة في الطعام وغيره سواء فانه لا يضر اختلافهما
بالجودة والرداءة ويضر اختلافهما بما عداهما ومثل للطعام مع غيره بقوله
كنخلة اي كبيع نخلة مثمرة على اللزوم ليختارها المشتري من نخلات مثمرات
بناء على ان من خير بين شيئين يعد منتقلا فاذا اختار واحدة يعد انه
اختار قبلها غيرها ثم انتقل اليها فيؤدي الى التفاضل بين الطعامين
ان كانا ربويين والى بيع الطعام قبل قبضه ان كانا مكيلين احدهما ولما
كانت العلة وهي عد المختار منتقلا موجودة فيمن باع بستانه واستثنى
منه عدد نخلات مثمرات يختارها اشار الى جوازه بقوله الا البائع يستثني
خمسا من جنانه المثمر المبيع على ان يختارها منه فيجوز الا ان المستثنى
مبقى اولان البائع يعلم جيد حائطه من رديه فلا يختار ثم ينتقل ولا بد
ان يكون قدر المستثنى قدر ثلث الثمن كيلا او اقل ولا ينظر لعدد النخل
ولا لقيمته على المعتمد وكبيع حامل امة او غيرها من الحيوان بشرط الحمل

الحمل ان قصد استزادة الثمن فان قصد التبري جاز في الحمل الظاهر كالخفي في
الوخش اذ قد يزيد ثمنها به دون الرائعة فان لم يصرح بما قصد حمل على انه
استزادة في الوخش وفي غيرها ادمي وعلى التبري في الرائعة واغتفر غرر يسير
اي معه للحاجة اي الضرورة كاساس الدار فانها تشترى من غير معرفة عمقه ولا عرضه
ولا متانته اي ضخونته وكاجارتها مشاهرة مع احتمال نقصان الشهر وكجبة محشوة
ولحاف والمحشو مغيب وشرب سقاء ودخول حمام مع اختلاف الشرب ولا
والاستعمال لم يقصد اي غير مقصود لكن لم تكن العادة قصده فيخرج بقصد اليسا
رة الكثير كبيع الطير في الهواء والسمك في الماء فلا يغتفر اجماعا وفيه عدم
القصد بيع الحيوان بشرط الحمل على ما مر ومزابنة بالتنوين من الزبن وهو
الدفع لان كل واحد يدفع صاحبه عما يقصده منه وشرعا ما اشار له تبعا لاهل
المذهب بقوله مجهول اي بيع مجهول بمعلوم ربوي او غيره او بيع مجهول بمجهول
من جنسه فيهما للغرر بسبب المغالبة فان تحقق المغلوبية في احد الطرفين
جاز كما اشار له بقوله وجاز المجهول بمثله او بالمعلوم ان كثر احدهما اي العوضين
كثرة بينة تنتفي معها المغالبة في غير ربوي فيما لا ربا بفضل فيه
فيشمل ما يدخله ربا النساء فقط كالفواكه وما لا يدخله ربا اصلا كالقطن
والحديد لكن بشرط المناجزة في الطعام كما تقدم في قوله وحرم في نقد
الخ واما الربوي فلا يجوز للتفاضل في الجنس الواحد وقوله من جنسه فان اختلف
الجنس جاز كما لا يخفى ولما قيد المزابنة (بيع المجهول بالمعلوم) باتحاد الجنس مع اختلافه في
ولو بدخول ناقل المزابنة فيه عطف على فلا على جاز بقوله وجاز نحاس ب
بيعه بتور بمثناة فوقية مفتوحة اناء من نحاس يشرب فيه وسواء كان
جزافين او احدهما والجواز ان بيع نقدا وكذا مؤجلا وقدم النحاس حيث لم يمكن
ان يعمل منه مثل المصنوع الموجل والا منع وكذا يجوز بيع اواني النحاس
بالفلوس لانهما مصنوعان ان علم عدد الفلوس ووزن الاواني او جهل الوزن
ووجدت شروط الجزاف والا منع كما لو جهل العدد والوزن معا واما ما
تكسر منها وما بطل من الفلوس فلا يجوز بيعهما بفلوس متعامل بها وهكذا
داخلان تحت قوله لا فلوس عطف على تور اي لا يجوز بيع نحاس بفلوس لعدم
لعدم

لعدم انتقال الفلوس بصنعتها بخلاف صنعة الاناء ومحل المنع حيث جهل عددها
سواء علم وزن النحاس ام لا لكثر احدهما كثرة تنفي المزابنة ام لا او علم عددها
وجهل وزن النحاس حيث لم يتبين فضل احدهما لعوضين والا جاز كما اذا علم
عددها ووزن النحاس وكالئ اي دين من الكلاءة بكسر الكاف وهي المعطاة
دين بمثله وهو ثلاثة اقسام فسخ الدين في الدين وبيع الدين بالدين وابتداء
الدين بالدين وبدأ المص بالاول لانه اشهرها لكونه ربا الجاهلية بقوله فسخ
ما في الذمة اي ذمة المدين في مؤخر قبضه عن وقت الفسخ حل الدين ام لا كان المفسوخ
فيه من غير جنسه او من جنسه باكثر منه ولو كان المفسوخ فيه معينا يتاخر
قبضه كغائب عقار او غيره بيع العقار مذارعة او جزافا او امة تتواضع
في حال مواضعتها فسخها المشتري في دين عليه وان المراد شانها ان تتواضع
فلا يجوز لمن عليه دين ان يدفع له فيه امة تتوقف رائعة او اقر بوطئها او كان
المفسوخ فيه منافع عين اي ذات معينة كركوب دابة وخدمة عبد معينين
فلا يجوز لان المنافع وان كانت معينة في الدابة والعبد مثلا فهي كالدين لانها
تؤخذ اجزاؤها وقال اشهب يجوز لانها اذا اسندت لمعين اشبهت المعينات
المقبوضة وصح ولكن الراجح الاول واما المنافع المضمونة كركوب دابة غير معينة
وسكنى دار كذلك فلا خلاف بين ابن القاسم واشهب في منعها واشار للقسم
الثاني بقوله وبيعه اي الدين ولو حالا بدين لغير من هو عليه ولا يدخل فيه من تقدم
عمارة الذمتين او احداهما ويتصور الاول في اربعة كمن له دين على زيد وللآخر
دين على عمرو فيبيع كل منهما دينه بدين صاحبه والثاني في ثلاثة كمن له
دين على شخص فيبيعه من ثالث لاجل ولا يمتنع في هذا القسم بيعه بمعين يتاخر
قبضه ولا بمنافع معين ولذا لم يقل وبيعه بما ذكر واشار للثالث بقوله وتاخير راس
مال السلم اكثر من ثلاثة ايام وهو من الصعب لما فيه من ابتداء الدين لان
كلا منهما اشتغلت ذمة صاحبه بما يؤول عليه وهو اخف من بيع الدين
بالدين الاخف مما قبله به ولما تكلم على منع الدين بالدين ذكر بيعه
بالنقد ولا يخلو من هو عليه من ان يكون حيا او ميتا حاضرا او غائبا بقوله
ومنع (اي ومنع الشراء) بيع دين ميت اي عليه او على غائب ولو قربت غيبته او علم ملاؤه
او على حاضر ولو ثبت بالبينة الا ان يقر به والدين مما يباع قبل قبضه لا طعام

لا لطعام معاوضة وبيع بغير جنسه ويسرد هذا بعضه ولا عكسه والا يكون في المشتري والمعد
من عداوة (وبيع العربان) اسم مفرد ويقال اربان بضم اوله وكسر وعربون واربون بضم
اولهما وفتحه وهو ان يشتري او يكتري السلعة (ويعطيه) اي يعطي المشتري البائع (شيئا)
من الثمن (على انه) اي المشتري (ان كره البيع لم يعد اليه) ما اعطاه وان احبه حاسبه به من الثمن
او تركه مجانا لانه من اكل اموال الناس بالباطل ويفسخ وان فات مضى بالقيمة فان اعطاه
على انه ان كره البيع اخذه والا حاسب به جاز (وكتفريق ام فقط) اي والدة ولو كافرة غير حربية
او مجنونة فقط لا اب ولا جدة (من ولدها) ولو من زنا (وان) حصل التفريق (بقسمة) في ميراث
او غيره فاذا ورث جماعة الامة وولدها لم يجز قسمتها ولو بالقرعة وان شرطوا
عدم التفرقة لاختلاف اربابه الملك (او بيع احدهما) اي الام او الولد (لعبد سيد الاخر) ولو
غير مأذون لاحتمال ان يعتقه سيده ولا يستثنى ماله (ما لم يثغر) اي مدة عدم نبات
بدل رواضعه بعد سقوطها اثغارا (معتادا) فان تعجل الاثغار فلا تفريق (وصدقت
المسبية) مع ولدها في دعواها الامومة فلا يفرق بينهما اتحد سابيهما او اختلف
الا لقرينة على كذبها (ولا توارث) بينهما لاحتمال كذبها ولا توارث مع الشك اما هي فلا
ترثه قطعا واما هو فكذلك ان كان لها وارث ثابت النسب يأخذ جميع المال او
بعضه هنا وفيه خصه المختار فيما اذا لم يبطل الاقرار فان لم يكن لها وارث على الوجه
المذكور ورثها ومنع التفرقة في ما ذكر وولدها (ما لم ترض) بذلك لانه حق لها فان
رضيت فلا بعة غير مجبرة جاز على المشهور (والراجح) ان منع التفريق خاص
صريا العاقل وقيل في البهائم ايضا حتى يستغني عن امه بالرعي وعليه فلو
فرق بينهما بالبيع لم يفسخ فليس كتفريق العاقل (وفسخ العقد) المقتضي للتفرقة
اذا كان عقد معاوضة (ان لم يجمعاهما في ملك) واحد بان ابى مبتاع الام ان يشتري
الولد او عكسه فان جمعاهما صح البيع (و) محل الفسخ ايضا حيث لم يفت المبيع
والا لم يفسخ (و) اجبرا على جمعهما في حوز واحد واما اجارة احدهما او رهنه
فلا يوجب الفسخ واجبرا على جمعهما في حوز واحد ايضا (وهل) التفرقة الحاصلة
(بغير عوض) كهبة احدهما او التصدق به او الوصية به او هبتهما لشخصين
(كذلك) اي لابد من جمعهما في ملك ببيع او غيره ولا يفسخ لان ما حصل بلا عوض لا يفسخ
فيه اتفاقا فالتشبيه غير تام (او يكتفى) في جمعهما (بحوز) لان السيد لما تبرع
بالمعروف علم انه لم يقصد ضررا فناسب التخفيف عنه (كالعتق) لاحدهما فانه يكفي

بحوز

جمعهما في حوز اتفاقا لعدم قصد الضرر وقوله (تأويلان) راجع لما قبل الكاف والراجح منهما
الاول (وجاز بيع نصفهما) مثلا لواحد او اثنين اتفق الجزء او اختلف وفهم منه ان
بيع نصف احدهما فلا يجوز وهو كذلك (وجاز بيع احدهما للعتق) الناجز وابقاء الاخر قنا
لتشوف الشارع للحرية وقوله للعتق فيه في الثانية فقط (وجاز بيع الولد مع) بيع (كتا
بة امه) يعني اذا بيعت كتابة امه وجب بيعه معها فالمراد بالجواز هنا الاذن وكذلك
يجوز بيع الام مع كتابة الولد فلو قال واحدهما مع كتابة الاخر لكان اشمل (وجاز لمعا
هد) حربي نزل الينا بامان ومعه امة وولدها (التفرقة) بينهما (وكره لنا الاشتراء منه)
بالتفرقة والكراهة محمولة على التحريم ويجبر البائع والمشتري على الجمع في ملك مسلم
ولا يفسخ لانه اذا فسخ رجع لملك المعاهد (وكبيع وشرط يناقض المقصود) من البيع
او يخل بالثمن فالاول (كأن) يشترط البائع على المشتري ان (لا يبيع) ولا يهب او ان يتخذها
ام ولد او لا يخرج بها من البلد او لا يركبها او لا يلبسها او لا يسكنها او لا يواجرها
او على انه ان باعها فهو احق بها بالثمن بخلاف لو طلب البائع الاقالة فقال له
المبتاع على شرط ان بعتها لغيرك فانا احق بها بالثمن فيجوز لانه يغتفر في
الاقالة ما لا يغتفر في غيرها (الا) شرطا ملتبسا (بتنجيز العتق) فانه جائز وان كان
مناقضا لمقتضى العقد لتشوف الشارع للحرية ومثل تنجيز العتق التنجيز
والهبة والصدقة واحترز بالتنجيز عن التدبير والكتابة واتخاذ الامة ام ولد
والعتق لاجل فانه لا يجوز (ثم) اشار الى ان لشرط تنجيز العتق وجوها
اربعة اولها الابهام واشار له مع حكمه بقوله (ولم يجبر) المشتري على العتق اذا امتنع
منه (ان ابهم) البائع في شرطه العتق على المبتاع بان قال ابيعك بشرط ان تعتقه
ولم يقيد ذلك بايجاب ولا خيار (و) شرط (النقد) في هذا يفسده للتردد بين
السلفية والثمنية وثانيها التخيير وحكمه كالاول كما اشار له بقوله (كالمخير)
بعد الشراء في العتق ورد البيع اي وقع البيع على ان المشتري مخير بين ان يعتق
او يرد البيع فلا يجبر على العتق ولا يفسد البيع لتشوف الشارع للحرية ويثبت للبائع
الخيار في رد البيع وامضائه ان ابى المشتري العتق وشرط النقد يفسده ايضا
فليس مراده التخيير بين العتق وعدمه وثالثها الايجاب واشار له بقوله
(بخلاف الاشتراء على شرط ايجاب العتق) بان قال البائع ابيعك على شرط ان تعتقه
لزوما لا تخلص لك منه ورضي المشتري بذلك فانه يجبر على العتق فان ابى اعتقه الحاكم

على المحدود اي وانما لم يجز لان

عليه واشار للرابع بقوله كأن اشترطه بالشراء تشبيه في لزوم العتق لا بقيد الجبر حاصل
بتعيين الشراء ولا يحتاج الى انشاء عتق ثم عطف على قوله يناقض المقصود قوله أو شرط يخل
بالثمن بان يؤدي الى الجهل فيه بزيادة ان كان شرط السلف من المشتري او نقص ان كان
من البائع كبيع وشرط سلف من احدهما لان الانتفاع بالسلف من جملة الثمن او المثمن
وهو مجهول او لما فيه من سلف جر نفعا وهو ظاهر وأما جمعهما من غير شرط فجائز
على المعتمد وفي حذف شرط السلف مع قيام السلعة أو حذف شرط التدبير ونحوه من كل
شرط يناقض المقصود ولو اقتصر على قوله وصح ان حذف اي الشرط المؤثر في العقد خللا
لكان اخصر واشمل ثم شبه في الصحة لا بقيد حذف الشرط بل بقيد بقائه
ولزومه قوله كشرط رهن وحميل واجل معلوم وخيار لان ذلك من الشروط التي لا يقتضيها
العقد ولا ينافيه بل انها تعود على البيع بمصلحة وهي جائزة ثم بالغ على صحة البيع
مع اسقاط شرط السلف بقوله ولو غاب المتسلف منه على السلف غيبة يمكنه الا
نتفاع به راجع لقوله وصح ان حذف ولو ذكره عنده لكان اولى وتؤولت بخلافه وهو
نقض البيع مع الغيبة ولو اسقط الشرط لتمام الربى بينهما والمعتمد الاول
ثم ذكر ما اذا فات المبيع في العقد المشتمل على البيع والسلف بشرط سواء اسقطه
شرط السلف ام لا بقوله وفيه اي في البيع بشرط السلف ان فات المبيع بفوت
البيع الفاسد الاكثر من الثمن اي يلزم فيه الاكثر من الثمن الخ وقع به البيع والقيمة
يوم القبض ان اسلف المشتري البائع لانه لما اسلف اخذها بالنقص فعومل بنقيض
قصده والا بان كان السلف من البائع فالعكس اي يكون على المشتري الاقل منهما
لانه اسلف ليزداد فعومل بنقيض قصده وتعرض المص لما اذا فات ما وقع
فيه الشرط المخل بالثمن ولم يتعرض لحكم ما اذا وقع فيه الشرط المناقض للمقصود
والحكم ان للبائع الاكثر من قيمتها يوم القبض او الثمن لوقوع البيع بالنقص من الثمن
المعتاد لاجل الشرط وكالنجش بفتح النون وسكون الجيم اي فيبعه لان هذا
من جملة البياعات المنهي عنها والنهي يتعلق بالبائع ايضا حيث علم
فالناجش والا تعلق بالناجش فقط وهو الخ يزيد في السلعة ولا ثمنها له
من غير ارادته شراءها ليغر غيره بان يقتدي به كذا فسره في الموطا
وقال المازري وهو الخ يزيد في السلعة ليقتدي به غيره وعلم بقيمتها بالزيادة
عن الشمني بقضاء العموم وعليه حمله ابن عرفة والاظهر ان كلام المازري

به المازري

المازري مساو لكلام الامام فمحمل الشمني في كلام الامام على الشمني الخ ووقع في المنادات
لا القيمة وقول المازري يزيد على ثمن المنادات وقول المص ليغر ليتول امره للغرر
ولعله يقصده فاللام للعاقبة والمدار على انه لم يقصد الشراء فان علم البائع بالنا
جش فللمشتري رده اي المبيع ان كان قايما وله التمسك به وان فات فالقيمة يوم
القبض ان شاء وان شاء اعطى ثمن النجش وجاز لحاضر سوم سلعة يريد ان يشتريها
سؤال البعض من الحاضرين ليكف عن الزيادة فيها ليشتريها السايل بدون خصم
وله بعوض ككف من الزيادة ولك درهم ويلزمه العوض اشتراها ام لا ويجوز مثل ذلك
فيما اراد تزويج امراة او يسعى في رزقة او ضيعة ولو قال كف ولك بعضها
فان كان على وجه الشركة جاز وان كان على وجه العطاء فما نال البعض لا يجوز سؤال
الجميع او الاكثر او الواحد الخ في حكم الجماعة كشيخ السوق فان وقع هذا وثبت
ببينة او اقرار خير البائع في قيام السلعة في ردها وعدمه وان فاتت فله الاكثر
من الثمن والقيمة فان امضى فلهم ان يشاركوه فيها وله ان يلزمهم الشركة ان
ابوا وكبيع حاضر سلعا ولو للتجارة لعمودي قدم بها الحاضر ولا يعرف ثمنها بالحاضرة وكان
البيع لحاضر فلا يجوز للنهي عن ذلك بخلاف ما لو باع لبدوي مثله او كان العمودي
يعرف ثمنها فيجوز تولي بيعها له هذا اذا قدم بها العمودي للحاضر بل ولو ارسلها
اي العمودي له اي الحاضر السلعة ليبيعها وهل يمنع بيع الحاضر لغروي اي ساكن قرية
صغيرة السلعة التي يجهل سعرها بالحاضر كما يمنع لبدوي قولان الظاهر منهما الجواز
وفسخ ان لم يفت والا مضى بالثمن وادب كل من المالك والحاضر والمشتري ان لم يعذر
بجهل وهل ادب ان لم يعتده قولان وجاز للحاضر الشراء له اي للعمودي والغروي
على احد القولين اي بالنقد او بالسلع وكتلقي السلع على دون ستة اميال على ما
رجحه بعضهم وقيل على ميل وقيل على فرسخ ان السلع التي مع صاحبها قبل وصولها
البلد أو تلقي صاحبها قبل وصوله ليشتري منه ما وصل من السلع قبله او سيصل
كأخذها في البلد من صاحبها المقيم او القادم قبل وصولها لمحلها فيمنع ولو طعاما
لقوته ولا يفسخ هذا البيع ان وقع بل هو جايز في خارج ضمان المشتري بالعقد
وهل يختص بها او يعرضها على اهل السوق فيشاركه من شاء منهم قولان
وجاز لمن منزله اي قريته على كستة اميال من البلد المجلوب لها السلع اخذ
اي شراء محتاج اليه لقوته لا للتجارة من السلع المارة عليه ان كان لهم سوق بالبلد

بالبلد المجلوب لها والآخذ ولو للتجارة وأما من على دون العتبة فلا يجوز له الأخذ
مطلقا لأنه من التلقي ولكن المعتمد أن من كان على مسافة زائدة على ما يمنع تلقي البلدي
منه أن له الأخذ مطلقا ولو للتجارة ولو لها سوق ومن كان على مسافة يمنع التلقي منها
فإن كان لها سوق أخذ لقوته فقط والأخذ ولو للتجارة وأما الشراء بعد وصولها
البلد فلا يجوز إن كان لها سوق حتى تصل إليه والأجاز بمجرد الوصول ولما أنهى
الكلام على ما أراد من البياعات التي المنهي عنها أتبع ذلك بما يوجب ضمان المبيع
على المشتري فقال وإنما ينتقل ضمان مبيع البيع الفاسد عن البائع متفقا عليه أم لا إلى
المشتري بالقبض المستمر نفي المشترى له لأن كان المبيع يخرج ضمان المشتري في البيع
الصحيح بالعقد أو بالقبض وتقييد القبض بالمستمر للاحتراز عما لو رد المشتري السلعة
لبائعها بوجه الأمانة أو غيرها لحمالة أو استثنى ركوبها مدة وأخذها بعد قبض
المشتري لها شراء فاسدا فهلكت فالضمان على البائع ورُدّ المبيع بيعا فاسدا لربه
إن لم يفت وجوبا ... انتفاع المشتري به ما دام قائما ولا غلة تصاحبه في رده
بل يفوز بها المشتري لأنه كان في ضمانه والغلة بالضمان ولا يرجع على البائع بالنفقة
إن كان له الغلة عليه النفقة فإن أنفق على ما لا غلة له رجع بها وإن أنفق على ما له
غلة لا تفي بالنفقة رجع بزائد النفقة فإن فات المبيع فاسدا بيد المشتري مضى
المختلف فيه ولو خارج المذهب بالثمن الذي وقع به البيع وإلا يكن مختلفا فيه بل
متفقا على فساده ضمن المشتري قيمته إن كان مقوما حينئذ أي حين القبض كما
قدمه المص في الجمعة بقوله فإن فات فالقيمة حين القبض وضمن مثل المثلي
إذا بيع كيلا أو وزنا وعلم كيله أو وزنه ولم يتعذر وجوده وإلا ضمن قيمته يوم
القضاء عليه بالرد ومحل لزوم القيمة الجزاف حيث لم تعلم مكيلته بعد وإلا وجب
رد المثلي ثم شرع في بيان مفوتات البيع الفاسد بقوله وفات
بتغير سوق غير مثلي وغير عقار كحيوان وعروض وأما المثلي والعقار فلا
يفيتهما تغير السوق على المشهور وبطول زمن حيوان ولو لم يتغير سوقه
ولا ذاته وفيها شهر بعد طولا وفيها أيضا شهران بل وثلاثة ليست بطول
ولو قال وفيها الشهر طول والثلاثة ليست بطول لكان أصوب واختار اللخمي
أنه خلاف معنوي وقال المازري على ما فهم المص بل هو خلاف في شهادة
أي مشاهدة أي معاينة أن الإمام رضي الله عنه رأى مرة أن بعض الحيوانات يتغير

بعينه الشهر لمظنة تغيره فيه لصغر ونحوه وحكم بأن الشهر فيه طول ورأى مرة أن بعض
الحيوانات لا يغيره الشهران والثلاثة لعدم مظنة تغيره فيه فحكم فيه بعدم طول
ما ذكر والحق أن المازري قائل بأن الخلاف حقيقي كاللخمي غير أنه اعترض على اللخمي بما
لا وجه له فظن المص رحمه الله من أول عبارته أنه قائل بأن الخلاف لفظي فراجعه في
... أو الشبر حتى تنقص المقصود وبنقل عرض كثياب ومثلي كقمح من
بلد العقد لبلد آخر أو العكس وكذا المحل إلى آخر وإن لم يكن بلدا إذا كان ذلك بكلفة
في الواقع وإن لم يكن عليه هو كلفة كحمله له على دوابه أو خدمه أو في سفينة فيرد
قيمة العرض ومثل المثلي في محلها واحترز به عما ليس في نقله كلفة كعبد وحيوان
ينتقل بنفسه فليس ذلك بفوت فيرد إلا أن يكون في الطريق خوف أو مكس فلا
لقيمته وبالوطء لأمة ولو وخشا إذا كان الواطئ بالغا وإلا فلا إلا أن تكون
بكرا وافتضها لأنه من تغير الذات وبتغير ذات غير مثلي من عقار وعرض وحيوان
ومنه تغير الدابة بالسمن أو الهزال والأمة بالهزال فقط وأما تغير ذات المثلي
فلا يفيته وظاهره أنه يرد وليس كذلك بل يرد مثله حينئذ فلو حذف غير مثلي
لكان أحسن وخروج للمبيع عن يد بيع صحيح أو عتق أو هبة أو صدقة أو تحبيس
من المشتري عن نفسه لا بيع فاسد فلا يفوت وبيع بعضه إلا ينقسم ولو قل كبيع الكل
وبيع الجل ... ما ينقسم والأقل ما يبيع فقط وتعلق حق بالمبيع فاسدا
لغير المشتري كرهنه ولم يقدر على خلاصه لعسر الراهن فلو قدر على خلاصه لم يكن
فوتا وإجارته اللازمة بأن كانت وجيبة أو نقد كراء أيام معلومة ولم يقدر على
فسخها بتراض وهذا في رهن وإجارة بعد القبض وأما قبله ففيه الخلاف الآتي
في قوله وفي بيعه قبل قبضه ... ولما قدم المص أن تغير الذات مفيت وشمل ذلك الأرض
وكان فيها تفصيل وخفاء بينه بقوله وبإنشاء غرس وبناء عظيمي المؤنة
في غرس وبناء ولا يرجع ليسير ... لأن شأنهما ذلك ومثل البناء والغرس
القلع والهدم وكلام المص إذا أحاط الغرس أو البناء بها ولو لم يعم الأرض لا
معظمها والأجلات وإن لم يكن عظيمي المؤنة لحمله على ذلك وأما إن عم ما دون
الجل فهو ما أشار له بقوله وفاتت بهما أي بالغرس والبناء جهة هي الربع أو الثلث
أو النصف عند ابن الحسن فقط راجع لقوله جهة لا الجميع فلم يحترز به عن الثلث
أو النصف لا أقل من الربع فلا يفيت شيئا منها ولو عظمت المؤنة ويعتبر كون

كون الجملة الربع او اكثر او اقل بالقيمة يوم القبض لا بالمساحة واذا لم يكن الغرس او البناء
فيها اما الشجر محلها من الربع او لعدم عظم المؤونة فيها فلا يعتبر فيه العظم فانه يكون
للبائع الارض وله اي للمشتري القيمة يوم الحكم اي قيمة ما غرسه او بناه قائما لا مقلوعا
لانه فعله بوجه شبهة على التأبيد على المقول عند المازري والمقي عند ابن محرز
وفي بيعه اي بيع الشيء المشترى شراء فاسدا بيعا صحيحا وقع من مشتريه او من بائعه
قبل قبضه اي قبل قبض احد المتبايعين له ممن هو بيده منهما بان يبيعه المشتري
وهو في يد بائعه او يبيعه بائعه وهو في يد المشتري قبل ان يرده ويقبضه منه مطلقا
اي سواء كان مما يفوت بتغير السوق ام لا متفقا على فساده او مختلفا فيه ولا يفيد ذلك
تيسير الاطلاق يقول بعضهم سواء كان البيع الثاني فيهما ام لا لانه لا يحصل الفوات
بالبيع الفاسد اتفاقا تردد وبلا بالفوات وعدمه وعلى الفوات فان كان البائع له المشتري
قبل قبضه من البائع لزمته قيمته للبائع يوم بيعه اي بيع المشتري له وان كان البائع له
البائع وهو بيد المشتري قبل اخذه منه فانه يمضي ويكون نقضا للبيع الفاسد
من اصله ويرد الثمن للمشتري ان كان قبضه وعلى عدم الفوات فان كان البائع له
المشتري رد لبائعه الاول وان كان البائع له البائع كان بمنزلة ما اذا باعه بيعا
فاسدا [illegible] قبضه المشتري ولم يحصل من بائعه
فيه بيع بعد قبض المشتري واستظهر الحطاب من القولين فيما اذا باعه مشتريه
به قبل قبضه من بائعه الامضاء فيما عدا العتق والتدبير والصدقة وفي المدونة
عتق المشتري بانواعه وهبته قبل قبضه فوت ان كان المشتري مليا بالثمن
والا رد عتقه ورد لبائعه لا ان قصد المشتري بالبيع الاقالة فلا يفيته معاملة
له بنقيض قصده ولفوات المبيع بيعا فاسدا وجبت القيمة في المقوم او المثل
في المثلي ثم زال المفيت ارتفع المفيت اي حكمه وهو عدم رده لبائعه ان عاد المبيع
لحالته الاصلية سواء كان عوده اختيارا او ضرورة كالارث وصار كانه لم يحصل
فيه فوت ورد لبائعه فان لم يحكم حاكم بعدم الرد الا ان يكون الفوات بتغير
سوق ثم يرتفع بعود السوق الاول فلا يرتفع ووجب على المشتري ما وجب
في غير مثلي ومقوم

فصل في بيوع الآجال وهي بيوع ظاهرها
الجواز لكنها تؤدي الى ممنوع ولذا قال ومنع عند مالك ومن تبعه للتهمة اي لاجل
تهمة قصد ما منع شرعا سدا للذريعة اي بيع جائز في الظاهر كثر قصده

قصده

كثر قصده اي قصد الناس اليه له للتوصل الى الربا الممنوع وذلك كبيع وسلف اي كبيع جائز
في الظاهر يؤدي الى بيع وسلف فانه يمنع للتهمة على انهما قصدا البيع والسلف
الممنوع كان يبيع سلعتين بدينارين لشهر ثم يشتري احداهما بدينار نقدا
فآل امر البائع الى انه خرج من يده سلعة ودينار نقدا اخذ عنهما عند الاجل
دينارين احدهما عن السلعة وهو بيع والاخر عن الدينار وهو سلف ولكن ما ذكره
الشيخ في هذا ضعيف والمعتمد ما قدمه من ان منع البيع والسلف اذا شرط السلف
معول عليه بالفعل لا الاتهام على ذلك كذا قيل وفيه نظر لما سيأتي للشيخ من البيوع
المبنية على ذلك وسلف بمنفعة اي كبيع يؤدي الى ذلك كبيعه سلعة بعشرة لشهر
ويشتريها بخمسة نقدا فقد آل امره الى دفع خمسة نقدا ياخذ عنها بعد الاجل
عشرة لا ما قل قصده فلا يمنع لضعف التهمة كضمان بجعل اي كبيع جائز في الظاهر
يؤدي الى ذلك كبيع ثوبين بدينار لشهر ثم يشتري منه عند الاجل او دونه احدهما
بدينار فيجوز ولا ينظر لكونه دفع له ثوبين ليضمن له احدهما وهو الثوب
الذي اشتراه مدة بقائه عنده بالاخر لضعف تهمة ذلك لاجل قصد الناس الى ذلك
واما صريح ضمان بجعل فلا خلاف في منعه لان الشارع جعل الضمان والجاه
والقرض لا تجعل الا لله تعالى فاخذ العوض عنها سحت او اسلفني بقطع الهمزة
المفتوحة واسلفك بضم الهمزة وفتح الفاء اي وكبيع ادى الى ذلك كبيعه ثوبا
بدينار الى الشهر ثم يشتريه منه بدينار نقدا او دينار الى الشهر فمآل امر البائع
الى انه دفع الان دينارا سلفا للمشتري وياخذ عند راس الشهر دينارين احد
هما عن دينار والثاني سلف منه يدفع له مقابله عند راس الشهر الثاني فلا
يمنع لضعف التهمة لان الناس في الغالب لا يقصدون الى السلف الا ناجزا لا بعد اجل

ولما كان ما تقدم في مقدمة بيوع الآجال اتبعه بالكلام عليها فما اشتمل على احدى
العلتين المتقدمتين منع والا فلا بقوله بمن باع مقوما او مثليا لاجل كشهر
ثم اشتراه اي اشترى البائع او من تنزل منزلته من وكيله او ما دونه عين ما باعه من المشتري
او من تنزل منزلته بجنس ثمنه الذي باعه به وبينه بقوله من عين متفق في
صنفها وصفة كمحمدي ومحمدي او يزيدي بيزيدي ويذكر اختلاف السكة في قوله
وبسكتين الى اجل وطعام ولو اختلفت صفته مع اتفاق صنفه وجودة مثل ذلك
في قوله وعرض والواو فيهما بمعنى او وبينما ان يشتريه نقدا او للاجل
الاول او لاجل

لاجل اقل منه او اكثر ففيه اربعة احوال بالنسبة للاجل وفي كل منها ايضا يشتريه
بمثل الثمن الاول او اقل منه او اكثر يحصل ثنتا عشرة صورة يمتنع منها ثلاث وهي
ما تعجل فيه الاقل بان يشتريها باقل نقدا او لدون الاجل او باكثر لابعد منه وعلة المنع
تهمة دفع قليل في كثير وهو سلف بمنفعة الا انه في الاولى من الرابع وفي الاخرين
من المشتري واما التسع الصور الباقية فجائزة والضابط انه ان تساوت الاجلان او الثمنان
فالجواز وان اختلف الاجلان او الثمنان فانظر الى اليد السابقة بالعطاء فان دفعت
قليلا ثم اليها كثير فالمنع والا فالجواز ولما ذكر احوال تعجيل الثمن الثاني كله
او تاجيله كله وكانت اربعة في ثلاثة ذكر احوال تعجيل بعضه في كل الصور وتاجيل البعض
الباقي الى الاجل او دون الاجل الاول او مثله او ابعد وهذه الثلاث مضروبة في احوال
قدر الثمن الثلاث فالمجموع تسع وتسقط صور النقد الثلاث مشبهاً في المنع
بقوله وكذا لو اجل من الثمن الثاني بعضه ويجوز بعضه ممتنع من الصور التسع ما
تعجل فيه الاقل اي كله عن الكل الاكثر او بعضه فتحته صورتان الاولى ان يبيع السلعة
بعشرة لاجل ثم يشتريها بثمانية نقدا او اربعة لدون الاجل والثانية ان يشتريها
في الفرض المذكور باثني عشر خمسة نقدا وسبعة لابعد من الاجل لان البائع
تعجل الاقل وهو العشرة عن بعض الاكثر وهو السبعة التي لا بعد فالمشتري الاول يدفع
بعد شهر عشرة خمسة منها عن الخمسة الاولى وخمسة يأخذ عنها بعد ذلك
سبعة او ما تعجل فيه بعضه اي بعض الاقل عن الاكثر او بعضه فتحته صورتان ايضا
الاولى ان يبيعها بعشرة لشهر ثم يشتريها منه بثمانية اربعة نقدا واربعة
للاجل لانه تقع المقاصة في اربعة عند الشهر ويأخذ ستة عن الاربعة التي نقد
ها اولا وهو سلف بمنفعة والثانية ان يشتريها بثمانية اربعة نقدا واربعة
لابعد من الاجل فالمشتري الاول يدفع بعد شهر عشرة ستة عن الاربعة الاولى وهو
سلف بمنفعة واربعة يأخذ عنها بعد ذلك اربعة فالممنوع اربعة والجائز خمسة
ولما كان ما ضابط الجواز ان يستوي الاجلان او الثمنان وضابط المنع ان يرجع الى اليد
السابقة بالعطاء اكثر مما خرج منها نبه على انه قد يعرض المنع للجائز في الاصل
والجواز للممتنع في الاصل بقوله مشبها في المنع كتساوي الاجلين كبيعها بعشرة
لاجل ثم شرائها اليه ان شرطا نفي المقاصة وسواء كان الثمن الثاني
مساويا للاول او اقل او اكثر للدين بالدين اي لابتدائه به بسبب عمارة ذمة كل للاخر

وحيث علم ان شرطا نفي المقاصة ان كان لم يشترطا نفيها بان اشترطاها او سكتا عنها
جاز وهو كذلك ولذا اي ولاجل ان للشرط المتعلق بالمقاصة تاثيرا سواء تعلق بثبوتها
او نفيها صح في اكثر من الثمن المبيع به كبيعها بعشرة لشهر وشرائها باثني عشر
لابعد من الاجل اذا شرطاها اي المقاصة للسلامة من دفع قليل في كثير ولو سكتا عن شرطها
بقي المنع على اصله والرداءة من جانب والجودة من جانب اخر معتبرتان في الثمنين كالقلة
والكثرة فالرديء كالقليل والجيد كالكثير فحيث يمتنع ما تعجل فيه الاقل يمتنع ما تعجل
فيه الرديء وحيث جاز يجوز هذا مقتضى التشبيه وهو يفيد الجواز فيما اذا استوى
الاجلان او دفعت اليد السابقة اجود فعاد اليها ارد وليس كذلك لما يأتي من فسخ بها
باختلاف السكتين من منع صور الاجل كلها واجاب بان التشبيه بالنسبة لوقوع
الثمن الثاني معجلا نقدا والمسئلة مفروضة في اتحاد القدر وصورها ثمانية فقط
وهي ما نقد فيه الاجود ويمنع الباقي وهي اخص من الاتية ثم صرح بمفهوم قوله
بعين ثمنه بقوله ومنع بيع سلعة بذهب وشرائها بفضة
او بعكسه في الصور الاثني عشرة في تقديم الذهب ومثلها في تقديم الفضة للصرف
المستأخر اي لانه لازم عليه ولا ان تعجل الصرف او تعجلت الفضة جاز كما اشار له بقوله الا ان يعجل الاكثر
من قيمة المتأخر جدا بان كان المعجل يزيد على العوض بقدر نصف العوض كبيع ثوب
بدينار لشهر واشترائه بعشرين درهما نقدا وصرف الدينار عشرون ومنع البيع ثم الشراء
بسكتين الى اجل سواء اتفق الاجلان او اختلفا وسواء اتفقا في العدد او القلة والكثرة ام لا
كشرائه للاجل الاول او لدونه او ابعد منه بمحمدية نسبة لمحمد الشجاع اول
خلفاء بني العباس وهي الجيدة ما اي شيئا باع بيزيدية نسبة ليزيد بن معاوية
وهي الرديئة لا شتغال الذمتين وان اشترى بعرض مخالف ثمنه اي ثمن المبيع بان
باع السلعة بدينار او بثوب واشتراها بشاة اما نقدا او للاجل او لاقل او لاكثر ففي كل
من الاربعة اما قيمتها قدر قيمة السلعة او اقل او اكثر جازت ثلاث النقد فقط ومنعت
التسعة الباقية وهي ما اجل فيه الثمنان للدين بالدين والمبيع المثلي من مكيل وموزون
ومعدود الموافق لما باعه لاجل صفة وقدرا كمثله اي كعينه فما باعه ومن اشترى عين
ما باعه ففيه الاثنا عشر صورة فمن باع اردبا لاجل ثم اشترى من المشتري مثله في الصفة
نقدا او لدون الاجل او له او لابعد والثمن اما مساو للاول او اقل او اكثر فيمتنع منها
الثلاث التي يعجل فيها الاقل وصورتان ايضا هما بقية صور الاقل وهما شراؤها

ان غاب مشتريه به اي عليه:
شراؤها مثله بأقل لأجله أو لأبعد منه لاكن على المنع فيهما
غيبة يمكنه الانتفاع به للعلم بمنفعة لا تصح بعدوان الغيبة على المثلي لكونه لا يعرف
بعينه سلفا فيصير الممنوع خمسة وهي شراؤه مثل المثلي وقد باعه بعشرة لشهر
بعد الغيبة عليه بثمانية نقدا او لنصف الشهر او للشهر او لشهرين او باثني عشر
لشهرين لان المشتري الاول يصير له درهمان تركهما للبائع الاول في نظير غيبته على المثلي
وهي تعد سلفا جر الى سلف بمنفعة ومفهوم صفة امران المباينة جنسا كقمح وفول
فيجوز مطلقا والمباينة نوعا واليه اشار بقوله وهل غير صنف كطعامه الموافق له
جنسا كقمح باعه لاجل ثم اشترى من المشتري مثله صنفا آخر من جنسه كسلت وشعير
مخالف بمنزلة ما اذا باعه عبدا فاشترى منه ثوبا فتجوز الصور كلها او لا يكون مخالفا
لاتحاد جنسهما فيمنع ما يمنع فيه الاول وهي ثلاث ان لم يغب وخمس ان غاب تردد وان
باع مقوما كعبد بعشرة بشهر ثم اشترى عبدا مثله فمثله في الجنسية فتجوز الصور
كلها كتغيرها اي السلعة المبيعة المقومة تغيرا كثيرا حال شرائها بزيادة كسمن
او نقص كهزال فتجوز الصور كلها لمخالفتها لطول الزمان ولا يعتبر هنا لوجود التهمة
ولما تكلم على ما اذا كان الراجع للبائع الاول هو ما خرج منه او مثله شرع فيما اذا عاد
اليه بعضه بقوله وإن اشترى البائع الثوبين مثلا لأجل أحد ثوبيه ولو قال وإن
اشترى بعض ما باع كان اشمل لا أبعد من الأجل مطلقا أي بمثل الثمن او اقل او اكثر
أو اشترى احدهما بثمن أقل من الثمن الاول نقدا أي بعضه او لدون الاجل امتنع في الصور
الخمس لما فيه من السلف والاكثر من سلف جر نفعا ولما في الاقل نقدا او لدون الاجل او لا بعد
من بيع وسلف لا بمثله نقدا او لدون الاجل او بثمن أكثر كذلك فيجوز في الاربع صور
الاجل الثلاثة فيجوز في سبع وامتنع شراء احد ثوبيه بأكثر صنف ثمنه كما لو باعها
بعشرة ذهب او محمدية لشهر ثم اشترى احدهما بفضة او بيزيدية او عكسه
إلا أن يعجل الأكثر في شراء احد الثوبين كثرة تبعد تهمة الصرف مثل ان يبيعهما
بدينارين لشهر وصرف الدينار عشرون درهما ثم يشتري احدهما بخمسين
درهما نقدا ولا يرجع الاستثناء للصور المحمدية واليزيدية لأن المذهب فيها
المنع مطلقا كما تقدم ولما ذكر ما اذا كان المبيع ثانيا بعض الاول ذكر ما اذا كان
مع المبيع الاول سلعة اخرى بقوله وبيعه أي المبيع المعلوم من المقام بعشرة
لأجل ثم اشتراه مع سلعة اخرى نقدا أي بعده او لدون الاجل مطلقا أي بمثل الثمن

انتهى

نصاب

صور

٢٦

الثمن او اقل او اكثر فهذه ست أو لا بعد من الاجل بأكثر من الثمن امتنع في السبع
للسلف بمنفعة في شرائه بمثل او اقل نقدا او لدون الاجل للبيع والسلف في شرائه
في شرائه بالاكثر نقدا او لدون الاجل او لا بعد أو اشتراه بعد بيعه بعشرة لاجل بخمسة
وسلعة نقدا او لدون الاجل او لا بعد امتنع للبيع والسلف واما للاجل فيجوز بقوله
او بخمسة معطوف على مع سلعة وقوله امتنع جواب عن السبع فيهما قبلها وعن الثلاث
او التسع فيها ووجه كونها تسعا ان قيمة السلعة التي مع الخمسة اما ان تعرض
خمسة او اقل او اكثر فهذه ثلاثة مضروبة في الثلاث الاول والكل ممنوع الا ان
اشتراه بعشرة او اكثر وسلعة فيجوز نقدا او لدون الاجل او له لا لا بعد فيجب
تعجيل السلعة في صور الجواز من صور خمسة وسلعة او عشرة او اكثر وسلعة
~~وعشرة او اكثر وسلعة~~ فيلا يلزم بيع معين يتأخر قبضه ان كانت معينة وابتداء
الدين ان كانت مضمونة ولا بمثل او أقل لأبعد من الاجل فيجوز وهو مفهوم
قوله بأكثر من قوله او لا بعد بأكثر ومن قوله لا بعد بأكثر وهو من تتمته وليس متعلقا
بما هو ملحقه واخره هنا للمشاركة في الجواز فهاتان الصورتان وثلاث صور
للاجل جائزة ونفيه منه سبع ممتنعة فصورها اثنتا عشرة ولو اشترى شيئا
بأقل مما باعه لأجله او لا بعد وقلنا بالجواز ثم رضي المشتري الثاني بالتعجيل
للأقل فهل فيه قولان بالجواز نظرا لحال العقد والمنع نظرا لما آل اليه الامر من
ان السلعة رجعت لصاحبها ودفع الآن ثمانية يأخذ عنها عند الشهر
عشرة ورجحه بعضهم نظرا لحصول العلة ثم شبه في القولين قوله كتعجيل
بائع الثوب المعيب صفته ومفعول قوله ما اي جميعا أو بعضا وقت الاقالة
أقل من ثمنه كما لو باعها بعشرة لاجل قيمتها وقت الاقالة ثمانية وغرمها
عاجلا وهي اخذ الزيادة اي الزائد على القيمة عنه اي الاجل فيصح بمكس
عند الاجل من اخذ الدرهمين في العوض المذكور فيأخذ العشرة بتمامها
بعد التهمة وهو كذا هنا او لا يمكن الا من قدر ما دفع وهو الثمانية ويسقط
عن المشتري الزائد لانه عن سلف بزيادة ولا وجه له قولان والاشهر قوله
منتقد انه تعمد واما لا تلف منه خطأ فكان قولا واحدا وإن أسلم له
شخص فرسا مثلا في عشرة أثواب مثلا ثم بعد الغيبة عليه وقبل
الاجل استرد فرسا مثله مع زيادة خمسة من العشرة الاثواب وابرائه

بالدين

وابتاع من الخمسة الباقية منع مطلقا سواء كانت الخمسة المزيدة مع الفرس
معجلة أو مؤجلة للأجل أو دونه أو أبعد منه لأنه في الصورة الأولى أسلفه فرسا
ورد له مثله وهو عين السلف وزاده الأثواب فهو سلف بزيادة كما يمنع لو اشترا
ه أي الفرس بعينه مع خمسة أثواب معجلة أو مؤجلة لدون الأجل أو لأبعد
وأما للأجل فيجوز كما أشار له بقوله إلا أن تبقى الخمسة الأثواب المزيدة لأ
جلها على الصفة المشترطة لا أدنى ولا أجود بدليل ما يأتي في مسألة الحمار
وإنما منع في الثلاثة التي قبل الاستثناء لأن المعجل لما في الذمة كما في الصورتين
الأوليين وهو المسلم إليه الذي دفع الفرس مع الأثواب بعضها في ذمته للمسلم أو المؤ
خر عن الأجل كما في الثالثة وهو المسلم مسلف وقد اجتمع السلف مع
بيع فعلة المنع بيع وسلف بيانه في الأول أن الخمسة المعجلة سلف من
المسلم إليه يقبضها من نفسه عند الأجل وفي الثاني أن تأخيرها عن أجلها
سلف من المسلم يقبضها من المسلم إليه إذ ذاك والفرس من المردودة
مبيعة بالخمسة الأثواب الباقية وقد اجتمع بيع وسلف وإن باع حمارا
مثلا بعشرة من الذهب لأجل كشهر ثم استرده من المشتري بالإقالة ودينارا
من المشتري نقدا منع مطلقا كان الدينار من جنس الثمن الذي بيع به الحمار أو
من غيره لأنه بيع وسلف إذ المشتري ترتب في ذمته عشرة دنانير دفع عنها
معجلا الحمار الذي اشتراه مع دينار ليأخذ من نفسه عند الأجل تسعة عوض
الحمار وهي بيع ودينارا عن الدينار السابق وهو سلف وقوبلنا من العين
وأما من العرض كما إذا باع الحمار بعشرة أثواب لشهر ثم استرده ودينارا
نقدا فينبغي الجواز لأن الحمار والدينار مبيعان بالأثواب أو زاد مع الحمار
دينارا مؤجلا منع أيضا مطلقا كان للأجل أو دونه أو أبعد لفسخ الذي في
في الدين إلا أن يكون الدينار المعجل أي من جنس الثمن أي صفته بأن يوا
فقه سكة وجوهرية وكذا وزنا للأجل لا لدونه ولا لأبعد فيجوز لأنه
في المآل آل أمر البائع إلى أنه اشترى الحمار بتسعة من العشرة ويبقى دينار لأجله
ولا محظور فيه وإن زيد مع الحمار المردود غيره كثوب أو شاة جاز
إن عجل المزيد لأنه باع ما في الذمة بعرض وحمار معجلين ولا مانع من ذلك
[illegible] لفسخ الدين في مؤخر بالنسبة للمزيد وبيع الحمار بنقد

بنقد

نقد أي ذهب أو فضة حال والواو بمعنى أو إذ هي مسألة ثانية لم يقبض الثمن النقد حتى
وقع التقايل وكذا إن بيع بمؤجل ولم يتقايلا إلا بعد حلوله والمزيد في هذه أعم من أن
يكون عينا أو غيره جاز في المسألتين إن عجل المزيد مع الحمار ويشترط أيضا حيث كان المزيد
فضة والثمن ذهبا أن يكون المزيد أقل من صرف دينار فإن تأخر المزيد امتنع لأن المزيد
إن كان من جنس الثمن فهو تأخير في بعض الثمن بشرط وذلك سلف مقارن للبيع وهو
الحمار المشتري بباقي الثمن وإن كان من غير جنس الثمن فإن كان عينا والثمن عين
فهو صرف مؤخر وإن كان غير عين فهو فسخ ما في الذمة في مؤخر وفي مفهوم لم يقبض
الجواز مطلقا عجل المزيد أم لا إذا اشتري بالنقد ثم بيعه بعرض فيجوز مطلقا إن كان الثمن
معينا كغيره إن عجل المزيد وإلا منع وهذا كله في زيادة المشتري وأما زيادة البائع فجا
ئز مطلقا وفسخ أول من بيوع الآجال فقط ولزم بالثمن المؤجل وفسخ الثاني إن كانت
السلعة قائمة فإن فاتت بيد المشتري الثاني فأشار له بقوله إلا أن يفوت المبيع
الثاني بيد المشتري الثاني وهو البائع الأول بمفوت من مفوتات الفاسد فيفسخان
معا للسير بأن الفساد للأول بالفوات وفي تبيينه لا مطالبة لأحد منهما على الآخر
بشيء لأن المبيع بالفساد رجع لبائعه بضمانه منه وسقط الثمن عن ذمة المشتري
الأول برجوع المبيع لبائعه وسقط الثمن الثاني عن المشتري الثاني لفساد شرائه
بالاتفاق وقال يفسخ البيعتين بالفوات بيد المشتري الثاني مطلقا كانت قيمة السلعة
في البيع الثاني قدر الثمن الأول أو أقل أو أكثر أو إنما يفسخ الأول إن كانت القيمة اللازمة
للبائع الأول في الشراء الثاني يوم قبضه أقل من الثمن الأول كما لو كانت ثمانية والثمن
الأول عشرة فإن كانت مثله أو أكثر فلا يفسخ الأول وفي ذلك خلاف محله في فسخ الأول حيث فاتت
بيد المشتري الثاني وهو البائع الأول وكانت القيمة مساوية للثمن الأول أو أكثر
فإن فاتت بعد بيعه لبائعه بيد المشتري الأول فسخ الثاني فقط بالاتفاق وإن كانت
القيمة أقل من الثمن الأول فسخا معا بالاتفاق

فصل ذكر فيه حكم بيع
العينة ومسائلها المتعارفة به ووجه مناسبته لما قبله التحيل على دفع قليل
في كثير والعينة بكسر العين المهملة فياء تحتية فنون وأهل العينة قوم نصبوا
أنفسهم لطلب شراء السلع منهم وليست عندهم فيذهبون إلى التجار و
يشترونها منهم ليبيعوها لمن طلبها منهم فهي بيع من طلبت منه سلعة
قبل ملكه إياها لطالبها بعد شرائها سميت بذلك لاستعانة البائع بالمشتري

على تحصيل مقصوده من دفع قليل ليأخذ عنه كثيرا وهو ثلاثة أقسام جائز ومكروه وممنوع
وبدأ بالأول بقوله جاز لمطلوب منه سلعة وليست عنده أن يشتريها من ما
لكها ليبيعها للطالب لها منه بمال وفي نسخة بنماء وهي أحسن لأنه المقصود في
هذا الباب وهو متعلق بيبيعها هذا إن باعها للطالب بنقد كله أو مؤجل
كله بل ولو بمؤجل بعضه وعجل الطالب بعضه للمطلوب منه ورد بلو قول العتبية
بكراهة ذلك لأنه كأنه قال له خذ هذه وبع منها لحاجتك والباقي لك ببقية الثمن
للأجل والغالب أن ما بقي بعد بيع بعضها للحاجة لا يفي بما اشتريت به فليتأمل وأشار
للقسم الثاني بقوله وكره لمن قيل له سلفني ثمانين وأرد لك عنها مائة أن يقول خذ
بمائة تبقى عليك سلعة من ثمانين قيمة ليكون حلالا وما سألتني حرام أو اشترها أي يكره أن يقول الشخص
من أهل العينة إذا مرت بك السلعة الفلانية فاشترها لي ويومئ لتربيحه والمعترض
بأن الذي نوجبه وأنا أربحك ولا يلزم من الكراهة مع التصريح بها وأجيب بأن مراده
بالإيماء ذكر الربح من غير تسمية قدره وسماه إيماء لأنه لم يذكر قدر الربح فإن صرح
بقدره حرم وإن أومأ من غير تصريح بقدره مع ولا يكون الأخير جائزا ولم يحتج أن ينبه
مع علمه من الكراهة لدفع توهم أن المراد بالكراهة التحريم وللتصريح بالرد على من قال
بالمنع وأشار للقسم الثالث ممنوع حالة من الجواز بقوله بخلاف قول الآمر اشترها بعشرة
نقدا وأنا آخذها منك باثني عشر لأجل كشهر فلا يجوز لأنه سلف جر نفعا
تارة يقول الآمر لي وتارة لا يقول لي وإليها أشار بقوله ولزمت السلعة الآمر بما
بعشرة إن قال في العرض المذكور اشترها لي ويفسخ البيع باثني عشر لأجل وهل للمأمور
جعل مثله أو الأقل منه ومن الربح خلاف وفي الفسخ للبيع الثاني وهو أخذها
باثني عشر إن لم يقل لي فيرد عينها إلا أن تفوت فيرد الآمر القيمة للمأمور حالة
يوم قبض الآمر أو إمضائها أو بمعنى الواو كما في بعض النسخ أي وفي الفسخ إن لم يقل
لي وإمضاء العقدة الثانية بمجرد العقد ولزوم أي الآمر الاثنا عشر للأجل لأن
ضمانها من المأمور ولو شاء الآمر عدم الشراء كان له ذلك لأنها لم تلزمه
قوله أو إمضائها أي أخذها الآمر وليس للمأمور منعها منه لكونه كوكيل الآمر
قولان المعتمد الثاني ولا جعل للمأمور على القولين وبخلاف قول الآمر للمأمور
اشترها لي بعشرة نقدا وأنا آخذها منك باثني عشر نقدا فيمنع إن نقد
المأمور العشرة بشرط عليه من الآمر بأن قال الآمر اشترها لي بعشرة وانقدها

وانقدها

صح بثمن

صح الكراهة مع التصريح ... إلا بالإيماء والتصريح كلاهما ... حرمة التصريح

وانقدها عني وأنا أشتريها منك باثني عشر نقدا لأنه حينئذ جعل له الدرهمين في نظير سلفه
ولو [illegible] وتوليه الشراء فهو سلف وإجارة له بشرط وهو يجب أنه إذا أخذ بالشرط
مع كالبيع والسلف وإن شرط النقد كان النقد بشرط ولزمت السلعة الآمر في هذه أيضا
بالثمن الأول وهو العشرة نقدا ويفسخ الثاني إن وقع وله أي وللمأمور على الآمر الأقل من
جعل مثله أو الدرهمين فيهما أي في هذه المسألة وفي أول قسمي الثالث قبلها وهو قوله
اشترها لي بعشرة نقدا وآخذها باثني عشر لأجل وأما في قسمها الثاني وهو إن لم يقل
لي فلا جعل له كما تقدم والأظهر والأصح أنه لا جعل له فيهما لأنه يلزم تتميم الفساد
وهو ضعيف والراجح ما قدمه وجاز نقد المأمور بغيره أي بغير شرط بأن وقع
تطوعا وله الدرهمان كنقد الآمر بنفسه بأن دفع العشرة للمأمور وقال له اشترها
لي بالعشرة وأنا آخذها باثني عشر نقدا وفي الجواز أي جواز الشراء منه باثني عشر
نقدا والكراهة وهو الراجح قولان محلهما إذا نقد المأمور بشرط فإن تطوع جاز قطعا
وبخلاف اشترها لي باثني عشر لأجل وأشتريها منك بعشرة نقدا فممنوع للسلف
بزيادة لأنه يسلفه عشرة على أن يشتريها له باثني عشر فتلزم الآمر بالمسمى الحلال
وهو الاثنا عشر لأجلها ولا تعجل العشرة للمأمور لأنه يؤدي إلى السلف بزيادة وإن عجلت
أخذت أي ردت للآمر ولو غاب عليها المأمور ولا يفسخ العقد وله جعل مثله زاد
على الدرهمين أو نقص وإن لم يقل لي في العرض المذكور فهذا ثاني القسم الثالث وهو تمام
الستة الأقسام الممنوعة فهل لا يرد البيع الثاني بالعشرة نقدا إذا فات بل يمضي
العشرة نقدا وعلى المأمور الاثنا عشر لأجل يدفعها لبائعها عنه وليرد على الآمر العشرة
الذي أمر بها ويفسخ البيع الثاني مطلقا فاتت أو لم تفت لكن ترد إن كانت قائمة
بعينها وإلا فالقيمة يوم قبضها وحينئذ فالقولان متفقان على الرد إذا لم تفت والخلاف
بينهما إن فاتت فالأول فيها الإمضاء بالثمن والثاني لزوم القيمة ولذا قال
يفوت أي المبيع فالقيمة أنه لا يفسخ مع القوات على هذا القول وليس كذلك وهو إنما يظهر
بفقه على الاطلاق أو استثنائه من مقدر أي وترد ... فيفسخ إلا أن قولان فصل
في أحكام الخيار وهو قسمان خيار تروي أي تأمل ونظر ويسمى الخيار الشرطي ولغيره
وخيار نقيصة وهو ما كان موجبه نقصا في المبيع من عيب أو استحقاق ويسمى الحكمي
لأنه جر إليه الحكم وأشار للأول بقوله إنما الخيار بشرط أي لا يثبت إلا بشرط أي لا بالمجلس
فإنه ليس معمولا به عند مالك عمل أهل المدينة على خلافه وإن ورد به الحديث

فصل

أي خلافا للشافعي

صح أجرة له

قوله يجوز وله الأجرة لأنهما ... في ما ينقد اشترها بعشرة نقدا وأنا آخذها منك باثني عشر نقدا

صح فإنه يجوز وله الدرهمان لأنهما أجرة له وإن لم يقل لي بأن قال اشترها بعشرة نقدا وأنا آخذها منك باثني عشر نقدا

الحديث الصحيح ولما كانت مدة الخيار تختلف باختلاف المبيع بينها بقوله ومدته كشهر أي شهر
وستة أيام في دار ومثلها بقية أنواع العقار ولا تسكن أي لا يجوز أن يسكن بأهله كثيرا في مدته
سواء كان بشرط أم لا لاختبار حالها أم لا ويفسد البيع باشتراطه هذا إذا كان بلا أجر والا جاز
في الأربعة وهذه ثمانية فإن سكن يسيرا لغير اختبار فلا جاز بشرط وبغيره ان كان بأجرة
ولا جاز فيهما ويفسد البيع في صورة الشرط ولا اختبار وكجارية في ثلاثة أيام وبالجملة عشرة
واستخدمه أي جاز استخدامه بما يحصل اختبار حاله وكذا ان كان من رقيق الخدمة وان تكون
يسيرة لا ثمن لها فان كانت لا لاختبار حاله او كثيرة لم يجز فيجري في الاستخدام لسكنى الدار وكذا
ثلاثة لبس الثوب وركوب الدابة واستعمالها تجري فيه الستة عشر صورة المتقدمة في قوله
السكنى ولا تسكن وقوله واستخدمه يوهم خلاف المراد وكثلاثة في دابة لبس شأنها الركوب
ركوب أو لم يشترط اختبار حاله بل لقوتها وأكلها وغلائها ورخصها مثلا فإن شرط الركوب
في البلد جيوم ونحوه كما أشار له بقوله وكيوم لركوبها أي لشرطه وفعله فإن اشترطه وغيره
بثلاثة ويبين فصده بدون شرط كشرطه على الراجح وأما ان اشترط اختبارها بالركوب
خارج البلد فأشار إليه بقوله ولا بأس بشرط سير البريد ونحوه عند ابن القاسم وقال
أشهب والبريدين وفي كونه أي قول أشهب خلافا لقول ابن القاسم فالبريد عنده
ذهابا وإيابا والبريدان عند أشهب كذلك أو البريد ذهابا ومثله إيابا والبريدان
كذلك أو وفاقا فالبريد عند ابن القاسم ذهابا والبريدان عند أشهب ذهابا وإيابا
تردد الأول تأويلان وعرض ومثلي وكثلاثة في ثوب وصح الخيار وجاز نقد عقد بت
أي بيع فيما وقع فيه البيع على البت ان جعل أحدهما لصاحبه او كل منهما للآخر الخيار وهل
محل الصحة والجواز ان نقد المشتري الثمن للبائع وعليه الأكثر وهو المعتمد وكان الأولى
الاقتصار عليه لانه إذا لم ينقد فسخ البائع ماله في ذمة المشتري في معين يتأخر
قبضه ان كان الخيار للبائع فإن كان للمبتاع فالمنع لمظنة التناجي لاحتمال اختيار
المشتري للبيع للبائع أو الصحة والجواز مطلقا لأن المراد بذلك تطييب النفس
تأويلان وضمنه حينئذ أي حين جعل الخيار بعد البت المشتري لانه صار بائعا ولو
جعل للبائع الخيار له وفسد بيع الخيار ان وقع بشرط مشاورة شخص بعيد أو ... أي الخيار
لا يعلم ما عنده الا بعد فراغ مدة الخيار بأمد بعيد او مدة زائدة على مدته بكثير
أو مجهولة كإلى أن تمطر السماء او يقدم زيد ولا وقت قدومه لا يعلم ويستمر الفساد
في الثلاثة ولو أسقط الشرط أو بشرط غيبة بيان بائع او مشتر من الخيار على ما أي مبيع

...

أي مبيع لا يعرف بعينه ولو كان على مثلي كان أخصر وأحسن لأن من غير المثلي ما لا يعرف بعينه
إن شرط الغيبة عليه جائز ومحل المنع والفساد في المثلي ما لم يطبع عليه أو يكون شرطه أصوله
والدليل يفسد ولم يمنع واعترض على المصنف في ذكر الفساد بالشرط مع عدم الطبع بأن نظر للمنع
المنع التردد بين السلفية والثمنية وهو إنما يوجب المنع لا الفسخ وأنه إن وقع مضى ولم يفسخ وقبله ابن عرفة ولم يحك خلافه وعلة
أن المشتري كأنه التزم شراء المثلي وأخذه في نفسه وحين شرط البائع الغيبة عليه أسلفه
له فيكون بائعا إن لم يرده وسلفا إن رده أو بشرط لبس ثوب زمن الخيار إن لم يكن لقياسه عليه
وإذا فسخ رد أجرته أي اللبس الكثير المفسد لأن الغلة في بيع الخيار للبائع ويلزم المبيع
بالخيار حتى هو بيده منهما كان صاحب الخيار او غيره بانقضائه أي زمن الخيار وما
في حكمه فإن كانت السلعة بيد البائع لزمه الرد للبيع كان الخيار له او لغيره وإن كانت
بيد المشتري لزمه الإمضاء كان الخيار له او لغيره ورد المبيع بالخيار أي وجاز له بعد
انقضاء زمن الخيار على الأشهر في كالغد اليوم واليومين ولو كانت مدة الخيار يوما
وهذا حيث وقع النظر على مدته المتقدمة فإن وقع الخيار ولم يحصل مدته المتقدمة
لزم بانقضائه من غير زيادة كالغد والظاهر أن شرط ذلك ما إذا نص على مدة ... أيام في الدار وفسد بيع الخيار بشرط نقد للثمن وإن لم ينقد بالفعل للتردد بين السلفية
والثمنية ولما كان الغالب حصول النقد بالفعل عند شرطه إنما هو الحكم به وإن
لم يحصل نقد بالفعل إذ النادر لا حكم له ولما شارك هذا الفرع في الفساد
بشرط النقد فروع سبعة شبهها به فقال كغائب من غير العقار بيع بالصفة على البت
وبعدت غيبته بحيث لا يحصل فيه قبض سابقا ومع الشرط في العقار وفي غيره إن قرب إلى يوم
حيث ومدة ثلاث فإن شرط النقد يفسد ومواضعة فيفسد على البت بخلاف
المستبرأة لندور الحمل فيها وأرض لمزارعة لم يؤمن ريها فإن شرط نقد الكراء
يفسد إجارتها وجعل على تحصيل عمل مثلا وإجارة لحرز بكسر الحاء المهملة
جزاء أي حفظ وحراسة زرع فشرط النقد يفسد لاحتمال تلف الزرع فتنفسخ الإجارة
فيكون المنقود سلفا أو سلامته فيكون ثمنا وأجير معين تأخر شروعه شهرا أو مرا
دون أن من استأجر أجيرا معينا على فلان وغيره وكان لا يشرع في العمل إلا بعد شهر وكان
عليه أن يقول بعد نصف شهر فإن شرط نقد الأجرة يفسد الإجارة لاحتمال
الأجير المعين فيكون سلفا وسلامته فيكون ثمنا فالعلة في الكل التردد بين

بين السلعية والثمنية وتغييبه الا في بالمعيب لانه يأتي ان كان في المضمون بتعيين فيه
تعجيل النقد او الشرع ثم ذكر اربع مسائل يمنع النقد فيها مطلقا بشرط
وغيره ولا خصوصية للاربع المذكورة وضابط ذلك كلها يتأخر قبضه بعد ايام
الخيار يمنع النقد فيه الا انه مخصوص بكون الثمن مما لا يعرف بعينه لان علة المنع
وفسخ ما في الذمة في مؤخر وما يعرف بعينه لا يترتب في الذمة فقال ومنع النقد
وان بلا شرط في بيع مواضعة بخيار وفي بيع شيء غايب بخيار وفي كراء ضمن
بخيار ولا مفهوم لضمن بل الكراء دابة معينة مثلا او غير معينة مثل الخيار لم تجبها
مثلا ولا يجوز النقد فيها مطلقا وانما منع في الكراء في الخيار ولو تطوعا وجاز في
البيع على الخيار تطوعا لان اللازم في النقد في بيع الخيار التردد بين السلعية والثمنية
وهذا انما يتوهم مع الشرط واما في الكراء بالخيار فاللازم فيه فسخ ما في الذمة في مؤخر
وهذا يتحقق في النقد ولو تطوعا او في سلم بخيار وهذه ذكرها المص في السلم
بقوله وجاز بخيار لما يؤخر ان لم ينقد بقوله بخيار راجع للاربع واستبد اي استقل
بايع باع او مشتر اشترى على مشورة غيره اي جاز له ان يستقل باخذها او ردها
بنفسه ولا يتوقف امره على مشورة ذلك الغير لا ان باع او اشترى على خيار اي الغير
او رضاه فليس له ان يستبد بنفسه دون من شرط له الخيار او الرضا لان من شرط الخيار
او الرضا للغير معرض عن نظر نفسه بالكلية بخلاف مشترط المشورة فانه اراد
اشتراك ما يقوي نظره وتأولت ايضا على نفيه اي الاستبداد في مشتر اشترط على خيا
ر غيره او رضاه دون البايع فان له ان يستبد فيهما كالمشورة وتأولت ايضا
على نفيه فيهما اي الخيار والرضا دون الرضا فليس لكل منهما الاستبداد كالمشورة وتأولت
ايضا على انه اي المجعول له الخيار او الرضا كالوكيل فيهما اي في الخيار والرضا
فمن سبق منهما بامضاء او رد اعتبر فعله والمعتمد الاول والثلاثة بعده
ضعيفة ثم اشار الى رابع الخيار من النقايص بقوله ورضى مشتر رضي بفعل ماض
ومشتر ما علمه ووصفه بقوله كاتب الرقيق الذي اشتراه بالخيار او لي عتقه كلا
او بعضا او لاجل او التدبير او زوج من له الخيار الرقيق ان كان امة بل ولو عبدا او قصد
بفعل غير صريح في الرضا كتجريد جارية ما عدا الوجه من الامة تلذذا او لا يعلم ذلك الا
من اقراره اذ قد يجرد للتقليب او رهن المشتري المبيع بالخيار او اجر او اسلم الرقيق
للصنعة او المكتب او حلق راسه او حجمه او تسوق بالمبيع اي اوقفه في السوق للبيع

فى عارض المشتري

للبيع

للبيع او جعلنا المشتري على البايع ان تعمد وسيأتي النظر او نظر الفرج من الامة قصدا للالتذاذ نظر
لذكر الفرج الذي اذ لا يحل بحال وكذا نظر المرأة لفرج الامة او العبد او عزب دابة اي قصدها
فاستعملها او وطئها اي قصدها في وجها لا ان جرد جارية ما عدا فرجها فلا يدل على
الرضا ما لم يقر انه قصد التلذذ وهذا كل ما تقدم انه رضى من المشتري في البيع من البايع
اذا وقع زمن خياره الا الاجارة فلا تعد ردا من البايع لان الغلة له ما لم تزد مدتها على مدة
الخيار ولا يقبل منه اي ممن له الخيار من بايع او مشتر دعوى انه اختار بامضاء البيع معلوم على
او رد معلوم على امضاء ورد فلا حاصل لان الرد احد نوعي الاختيار لا يكون فيه ما
له فلا يصح عطفه عليه لان الشيء لا يعطف على نفسه بعده اي بعد مضي زمنه وما الحق به
وهو ظرف لدعوى المقدر اي لا يقبل دعواه بعد امد الخيار انه اختار ايام الخيار ما اخذ ها
مما هي بيده او بلزمها لما يصدق في ضده الا ببينة تشهد له بما ادعاه ولا بيع على
الرضا في مشتر له الخيار في زمنه فان فعل له باع وادعى انه اختار الامضاء ثم باع صدق في
على انه اختار الامضاء بيمين او لا يصدق وربحها نقضه وله اجازته واخذ الثمن قولان
واستشكل قوله ولا بيع مشتر الخ بما مر من دلالة التسوق على الرضا فكان البيع اولى
والصواب ان مسألة التسوق انما هي لابن القاسم وعليه فالبيع احرى في الرضا
ومسألة البيع لغيره وعليه فالتسوق احرى في عدم الرضا والمعول عليه قول ابن القا
سم فكان على المص حذف مسألة البيع هذه وانتقل الخيار من مكاتب له الخيار
لسيده مكاتب عجز عن اداء الكتابة في خياره وقبل اختياره وانتقل خيار من
باع او اشترى على خيار له لغريم احاط دينه بمال المدين الحي او الميت وقام الغريم
عليه قبل انقضاء زمن خياره ولا يحتاج الانتقال الى حكم بخلع ماله للغريم واذا اختار
الاخذ فالربح للمدين والخسارة على الغريم بخلاف ما اذا ادى الغريم الثمن الخ لذم
المجلس فيه لازم فالربح للمفلس والخسارة عليه ولا كلام لوارث مع هذا الغريم سواء قام الغريم
قبل الموت او بعده الا ان ياخذ الوارث شيئا بماله الخاص به بعد رد الغريم وبعد
ذلك للغرماء فانه يمكن من ذلك حينئذ وانتقل خيار ميت غير مفلس بايع او مشتر
على الخيار لوارث ليس معه غريم اصلا ومعه غريم لم يحط دينه والا فهو ما قبله والقيا
س عند اشهب وهو خلاف المدونة قال في جمع الجوامع وهو حمل معلوم على معلوم لمساواته
وانه له في علة حكمه عند الحامل وان خص بالصحيح حذف الاخير رد الجميع من ورثة
المشتري بالخيار يجبر من يريد الامضاء على الرد مع من يريد الرد ان رد بعضهم السلعة

السلعة للبايع لما في التبعيض من ضرر الشركة والمعلوم ان الثاني هنا هو الموروث والاول الوارث
والعلة ضرر الشركة والحكم التصرف في الاجازة والرد والاستحسان عند اشهب ايضا وهو
ما في الموازية وهو معنى ينقدح في نفس المجتهد تقصر عنه عبارته والمراد به هنا دليل
الحكم الذي استحسنه والمراد الحكم وقد عبر عنه اخذ المجيز الجميع اي جميع السلعة فيمكن من اراد
الاجازة من اخذ نصيب الراد وبدفع جميع الثمن للبايع ليرتفع ضرر التبعيض ان شاء المجيز
ذلك والا وجب رد الجميع للبايع الا ان يرضى بالتبعيض فذلك له وهل ورثة البايع بخيار مات
قبل مضيه كذلك اي كورثة المشتري فيدخلهم الخيار والاستحسان وتنزل المجيز منهم منزلة
الراد من ورثة المشتري والراد منزلة المجيز فالخيار في اجازة الجميع ان اجاز بعضهم والاستحسان
اخذ الراد الجميع او انما يدخلهم الخيار فقط دون الاستحسان والفرق على هذا التاويل
بين ورثة البايع والمشتري ان المجيز من ورثة المشتري له ان يقول لمن طلب نصيب غيره وهو
البايع انت رضيت باخراج السلعة بهذا الثمن فانا ادفعه لك ولا يمكن الراد ان يقول ذلك
لمن طلب حصة المجيز وهو المشتري لانتقال الملك عنه للمشتري بمجرد الاجازة تاويلان
ثم المعتمد الخيار في ورثة المشتري والبايع وان جن من له الخيار وعلم انه لا يفيق بعد طول
يضر الصبر اليه بالاخر نظر السلطان في الاصلح له من امضاء او رد ونظر بالبناء للمجهول
اي انتظر المغمى عليه لافاقته فينظر لنفسه وان طال اغماؤه بعد مضي زمنه
بما يحصل به الضرر فسخ البيع ولا ينظر له السلطان وقال اشهب ينظر له والملك زمن
الخيار للبايع لانه منحل والامضاء نقل لا تقرير وما يوهب للعبد المبيع بالخيار زمنه له
اي للبايع الا ان يستثني اي يشترط المشتري ماله فيتبعه والغلة الحادثة زمن الخيار من
لبن وسمن وبيض وارش ما جنى اجنبي على المبيع بالخيار له اي للبايع ولو استثنى المشتري
ماله فيهما الا الولد فانه لا يكون للبايع لانه جزء المبيع لا غلة ومثله الصوف التام
وغيره واما الثمرة المابرة فكمال العبد لا يكون للمشتري الا بشرط والضمان في زمن
الخيار منه اي من البايع اذا قبضه المشتري وكان مما لا يغاب عليه حيث لم يظهر كذب
المشتري او كان مما يغاب عليه وثبت تلفه او ضياعه ببينة وسواء كان الخيار له او
للمشتري او لهما او لغيرهما وحلف مشتر فيما لا يغاب عليه حيث ادعى تلفه او ضياعه
بعد قبضه منهما اي لا متهم لقد ضاع وما فرطت والمتهم يحلف ما فرطت
فقط الا ان يظهر كذبه كان يقول ضاعت او ماتت فتشهد البينة باعطائه او انكاله او يقول
ضاعت يوم كذا فتشهد البينة برؤيتها عنده بعده او الا ان يغاب عليه كحلي وثياب

وثياب

وثياب فيضمن المشتري في دعواه التلف او الضياع الا لبينة تشهد له بذلك فلا ضمان عليه
ثم بين ما يضمنه مشتر حيث كان الضمان منه بقوله وضمن المشتري ان خير البايع ان كان
الخيار له الاكثر من ثمنه الذي يقع به او القيمة لان من حق البايع اختيار الامضاء ان كان
الثمن الاكثر والرد ان كانت القيمة الاكثر الا ان يحلف المشتري انه ما فرط فالثمن
يضمنه دون التفات الى القيمة ثم شبه في ضمن الثمن قوله كخياره اي كما اذا كان الخيار
للمشتري وغاب عليه وادعى ضياعه او تلفه ولو كان الخيار لهما فالظاهر تغليب جانب
البايع لان الملك له وكغيبة بايع على المبيع بالخيار وادعى التلف او الضياع والخيار لغيره
مشتر او اجنبي فانه يضمن الثمن ومعنى ضمانه انه يرده للمشتري ان كان قبضه والا فلا
شيء له ولما قدم حكم جناية الاجنبي بقوله وارش ما جنى اجنبي له ذكر جناية
العاقدين وانها ستة عشر صورة ثمانية في البايع ومثلها في المشتري لان جناية
كل اما عمدا او خطأ متلفة او غير متلفة وفي كل من الاربعة اما ان يكون الخيار للبايع او
للمشتري وبدا بالكلام على جناية البايع بقوله وان جنى بائع زمن الخيار والخيار له عمدا
ولم يتلفه فرد اي فعله ذلك محمل رد المبيع وخطأ فللمشتري ان اجاز البايع بماله فيه
من خيار الشرط خيار العيب ان شاء تمسك ولا شيء له او رد واخذ الثمن وان تلف
المبيع انفسخ البيع فيهما اي في صورتي العمد والخطأ وان خير غيره اي غير البايع وهو
المشتري ولولا التصريح به وتعمد البايع الجناية ولم يتلف المبيع فللمشتري الرد او
الامضاء واخذ ارش الجناية وان تلفت السلعة بجناية البايع ضمن للمشتري
الاكثر من الثمن والقيمة وان اخطأ البايع والخيار للمشتري فله اي للمشتري اخذه ناقصا
فقط ولا شيء له لان بيع الخيار منحل فجناية البايع على ملكه او رده للبايع وان تلفت
السلعة بجناية البايع انفسخ البيع فهذه ثمانية في جناية البايع ثم شرع
في ثمانية المشتري بقوله وان جنى مشتر والخيار له ولم يتلفها عمدا فهو رضى كما
تقدم وخطأ فله رده وما نقص وله التمسك به ولا شيء له وان اتلفها المشتري فيهما
ضمن للبايع الثمن كما تقدم وان خير غيره اي غير المشتري وهو البايع وجنى الـ
المشتري وهو البايع عمدا او خطأ ولم يتلف السلعة فله اي للبايع رد المبيع واخذ
ارش الجناية او الامضاء واخذ الثمن في العمد والخطأ كما عليه جملة من الشراح
والذي نقله الحطاب عن ابن عرفة ان الخيار المذكور للبايع حيث كانت الجناية عمدا
فان كانت خطأ خير المشتري في دفع الثمن واخذ المبيع وفي ترك المبيع مع دفع

الخيار

ليختار

ارش الجناية في الحالتين وان تلف في العمد والخطا ضمن المشتري الاكثر من الثمن والقيمة
ولما انهى الكلام على بيع الخيار شرع في الكلام على الاختيار الجامع للخيار والمنفرد عنه
في الاقسام ثلاثة وقد ذكرها المصنف فاشار الى الاختيار مع الخيار بقوله وان اشترى المشتري احد
ثوبين لا بعينه من شخص واحد وقبضهما ليختار واحدا منهما وهو فيما يختاره امساكه
ورده فادعى ضياعهما ضمن واحدا منهما بالثمن الخ وقع عليه البيع ان كان المد
الخيار له كما هو فرضه فان كان الخيار للبائع فانه يضمن له الاكثر من الثمن والقيمة
الا ان يحلف فيضمن الثمن … ويجري مثل ذلك في قوله او ضياع واحد ضمن نصفه وقوله وفي اللزوم رجع
الى قوله ضمن واحدا اي فلا يضمن الثاني لانه امين فيه ولا فرق بين طوع البائع بدفعهما وسؤال
المشتري له ذلك عند ابن القاسم واليه اشار بقوله ولو سأل في اقباضهما وفهم من قوله
ادعى انه ان قامت له بينة بذلك لم يضمن شيئا او ادعى ضياع واحد منهما فقط ولم تقم له
بينة ضمن نصفه لعدم العلم بالضائع هل هو المبيع او غيره فعملنا بالاحتمالين وله اي للمشتري
في ادعاء ضياع واحد فقط اختيار جميع الباقي ورده ان كان زمن الخيار باقيا وليس له اختيار
نصفه على المشهور لما في اختيار نصف الباقي من ضرر الشركة فان قال كنت اخترت هذا
الباقي ثم ضاع الآخر لم يصدق ويضمن نصف التالف وان قال كنت اخترت التالف ضمنه
بتمامه وشبه في مطلق الضمان قوله كسائل غيره دينارا مثلا فضاع عن دين او قرض
فيعطى السائل ثلاثة ليختار له احدها غير معين فزعم تلف اثنين واولى ان ضاعت
له بينة بذلك فيكون السائل شريكا بالثلث في السالم والتالف فله في السالم
ثلثه وعليه ثلث كل من التالفين ويحلف على الضياع ان كان متهما فان لم يحلف ضمن
الاثنين ايضا وان قبضها على ان يتفقدها فان وجد فيها جيدا وازنا اخذه والا رد الجميع
فلا شيء عليه لانه امين فيها واشار الى القسم الثاني وهو الخيار فقط بقوله وان كان
اشتراهما معا على ان له فيهما خيار التروي وقبضهما ليختارهما معا او يردهما معا فالمراد
بالاختيار هما انه فيهما بالخيار لا الاختيار المقابل للخيار فكلاهما مبيع فيضمنهما
ضمان مبيع الخيار ان لم تقم له بينة ولزماه بمضي المدة اي مدة الخيار وهما بيده وهذا
معلوم مما مر اتى به لتتميم احكام مسئلة الثوبين واشار للقسم الثالث وهو
الاختيار فقط بقوله وفي اشترائه على اللزوم لاحدهما اي على ان احدهما لازم له وانما الخيار
في التعيين ولا يرد الا احدهما فمضت ايام الاختيار ولم يختر ولم يدع ضياع شيء منهما
فانه يلزمه النصف من كل منهما لانه شريك فلزمه ولا يعلم ما هو منهما فوجب ان

يكون

٢٧

العيب

فوجب ان يكون فيهما شريكا ومثل ذلك ما اذا ادعى ضياعهما او ضياع احدهما كما قرره به بعضهم
وسواء كان بيد البائع او المشتري كان المبيع مما يغاب عليه ام لا وفي اشترائه احدهما على الاختيار
ثم هو فيما يختاره بالخيار وهو اول صور هذا القسم اذا مضت مدة الخيار ولم يختر لا يلزمه شيء
من الثوبين لان ترك الاختيار حتى مضت مدة الخيار دليل على الرجوع عن المبيع وسواء كانا
بيده او بيد البائع اذا علم بفعل البيع على معين فيلزمه ولا على اللزوم لاحدهما فيكون شريكا ولما انهى
الكلام على خيار التروي اتبعه بخيار النقيصة اي العيب فقال ورد اي المبيع اي جاز رده لما جرت به
من الخيار بعدم وجود وصف مشروط اشترطه المبتاع له فيه غرض كان فيه مالية كاشتراط كونها
طباخة وعلم نوع كذلك او لا مالية فيه كثيب اي كشرط ثيوبة امة ليمين عليه اي لا يطأ بكرا
واشتراها للوطء فيجدها بكرا او يصدق في دعواه عليه يمينا ولا يصدق في غيره الا ببينة
او وجه وان كان الشرط بمناداة عليها حال البيع انها طباخة او خياطة وغير ذلك فترد بعدمه
لا ان لا تنتفي الغرض ويلزمه منه نفي المالية كعبد للخدمة فيشترط انه غير كاتب فيوجد
عالما فيلغى الشرط ولا رد ورد بما العادة السلامة منه مما ينقص الثمن او المبيع او التصرف
او يخاف عاقبته ثم شرع في امثلة ذلك بقوله كعور واحرى اعمى اذا كان المبيع غائبا او المبتاع
لا يبصر حيث كان ظاهرا وان كان خفيا بان كان المبيع تام الحدقة يظن به الابصار رد وان كانا حاضرا
والمشتري بصيرا وقطع ولو انملة وخصاء بالمد وان زاد به ثمن رقيق لانه منفعة غير شرعية كغناء
الامة ويستثنى البغل فان الخصاء فيها ليس عيبا لان العادة انه لا يستعمل منها الا الخصي واستحاضة
ولو في وخش لانه مرض والنفوس تكرهه هذا ان ثبت انها من عند البائع استكرار من الموضعة الا استبراء
لحيض ثم يستمر عليها الدم فلا ترد ولا حاجة لهذا القيد لان الكلام في العيب القديم ورفع حيضة
استبراء اي تأخرها عن وقت مجيئها زمنا لا يتأخر الحيض لمثله عادة لانه مظنة الريبة والمراد
انها تأخرت فيمن تتواضع واما من لا تتواضع فلا ترد بتأخير الحيض اذا ادعى البائع انها حاضت
عنده لانه عيب حدث عند المشتري لدخولها في ضمانه بالعقد الا ان تشهد العادة بقدمه
وعسر بفتحتين وهو العمل باليسرى وسواء كان ذكرا او انثى عليا او وخشيا وزنا ولو غصبا
وشرب لمسكر او اكل نحو افيون وبخر بفم او فرج ولو في وخش وزعر اي عدم نبات شعر العا
نة ولو لذكر لانه يدل على المرض او الداء والحق بذلك عدم نبات شعر غيرها كالحاجب وزيادة
سن على الاسنان او طول احداها في ذكر او انثى علي او وخش بمقدم الفم او مؤخره وظفر بسا
لتحريك لحم نابت على بياض العين من جهة الانف … سوادها ومثله الشعر النابت في العين

وجذام اب

وبخر بضم ففتحة تغير البطن وقيل عقدة على ظاهر الكف وغيره وقيل ما ينعقد في العصب والعروق
وبجر بضم الموحدة وفتح الجيم وهو ما ينعقد في ظاهر البطن وجوانبه والديثي دنية واولى وجو
دهما معا او وجود ولد وان سفل حرا او رقيقا لا جد ولا اخ ولو شقيقا وجذام اب اوام وان علا لانه
يعدي ولو كان بعيدا جدا او لو قال اصل كان اشمل او جنونه اي الاصل بطبع المراد به ما لا دخل للمخلوق
فيه فيشمل الوسواس والصرع الذهب للعقل لا ان كان بمس جن فلا يرد به الجرح لعدم سريانه له
وسقوط سنين مطلقا وفي الرابعة اي الجميلة سقوط الواحدة عيب ترد به كون وخش او ذكر من مقدم
بفعل نقص الثمن ام لا او لو قال وسقوط سن الا في غير المقدم من وخش لشمل ما لو تقى بالعلة وشيب
بها اي بالرابعة اي لا تشيب مثلها بفعل وان قل لا بوخش او ذكر الا ان يكثر بحيث ينقص من الثمن وجعو
دته اي كونه غير مرجلا او مرسل بان يكون فيه تكسيرات من لعبه على عود ونحوه ولو في وخش لا في
اصل الخلقة لانه مما يمدح به وصهوبته اي كونه يقرب الى الحمرة في رابعة بفعل ان لم يعلمه المشتري
عند البيع ولم يكن من قوم عادتهم ذلك وكونه ولد زنى لانه مما تنكره النفوس ولو وخشيا
اي دنيا خسيسا وبول في فرش حال نومه في وقت ينكر فيه البول بان يبلغ زمانا لا يبول الصغير
فيه غالبا ان ثبت ببينة حصوله عند البايع والا يثبت وانكره البايع حلف انه لم يبل عنده والا ردت
عليه ان اقرت بضم الهمزة اي النسمة المعيبة من ذكر او انثى عند غيره اي غير المشتري وبالت
عنده كما هو الموضوع ولها هو كلامه يشمل ما اذا اقرت عند البايع لان غير المشتري يشمل البايع والاجنبي
وبعض يصرا دانه المراد انها اقرت عند اجنبي من امرءة او رجل ذي زوجة ويقبل خبر المرءة او الزوج عن
زوجته ببولها عنده وقولها السم ان بالت عند اجنبي كان اجنبي وفي قوله ان اقرت الخ على ان اختلافهما
في وجوده وعدمه لا في حدوثه وقدمه اذ لا يحتاج حينئذ الى ان يقول ان اقرت الخ واختلافهما في الحدوث
وقدمه القول لمن شهدت العادة له او يحلف بلا يمين وان لم تقطع لواحد منهما فللبايع بيمين
كما ياتي وتخنث عبد وفحولة امة ان اشتهرت هذه الصفة بكل منهما فكان حقه ان يقول ان ا
شتهرا بالتثنية وهل هو اي ما ذكر من تخنث العبد وفحولة الامة الفعل بان يوتى الذكر وتفعل
الانثى فعل شرار النساء والاسم ... ولا يتكرر هذا مع ما مر من قوله وزنى لانه في الفاعل وما هنا في
المفعول او التشبه بان يتكسر العبد في معاطفه ويؤنث كلامه كالنساء وتذكر الامة كلامها ...
وتغلظه تاويلان وقلف ذكر اي ترك ختانه وترك خفاض انثى مسلمين ولو وخشيا تولد كل منهما
ببلد الاسلام وفي ملك مسلم او طول الاقامة بين المسلمين وفي ملكهم وجاز وقته منهما
بان بلغا طورا يخشى ... فان ... ثلاثة لكونهما مسلمين وجاز وقت

بعدي

جنين

وفحولة

ان لعدها صفة ...

٣٣

وقت الجماع وكون المولود منهما ولد في ملك مسلم ولطالت اقامته في ملكه وتثنى ... ببعضها
خشية كونهما مما رفيق ان يفتى اليهم او تمادوا عليه وهذا اذا كانا من قوم ليس عادتهم الاختتان ثم
شبه في قوله ورد بعد مشروطه في قوله كبيع بعهدة اي بعدم براءة ما اي فيما اشتراه على اراد بيعه ببراءة
من عيب بمنع رده به سواء كان حقيقة كما اذا اشتراه ممن تبرا له من عيوب لا يعلمها مع طول اقامته
عنده او حكما كشرائه من الحاكم او الوارث انه يبيع ارث ومعنى كلامه ان من اشتريه رقيقا على البراءة من
العيوب ثم باعه بالعهدة فانه يثبت للمشتري الثاني الرد بذلك لانه يقول لو علمت انك اشتريته
ببراءة فلعل المشتري منك اذا اصيب به عيبا وتعذرا وتكون عديما فلا يكون لي رجوع على بايعك
ثم شرع في بيان عيوب الخاصة بالدواب ولذا عطفه مكررا كاف التشبيه بقوله وكرهص
وهو داء يصيب باطن الحافر من حجر وعثر شهدت العادة بقدمها او قال اهل المعرفة على قدمه
والا فالقول للبايع بيمينه وحرن وهو عدم الانقياد وعدم حمل معتاد بان وجدها لا تطيق حمل
امثالها لضعفها ومثله عدم سيرها سير امثالها عادة لا رد في ضبط وهو العمل بكلتا
اليدين بحيث لم تنقص قوة اليمنى عن قوتها المعتادة لو كان العمل بها وحدها ولا رد
في ثيوبة فيمن يفتض مثلها ولو رابعة الا فيمن لا يفتض مثلها لصغرها فعيب في رابعة
مطلقا كان خشي ان اشترط انها غير مفتضة وعدم فحش ضيق قبل فان تفاحش ضيقه فعيب
وكذا السعة المتفاحشة واختلاط مسلكي البول والغائط وعدم فحش كونها زلاء اي قليلة
لحم الاليتين ولا رد في كي لم ينقص الثمن فان نقصه فعيب والا فلا ولو رابعة سواء وتهمة
بسرقة عند البايع لا رد بها حبس فيها والحال ان لم يحبس ثم ظهرت براءته بثبوت ان السارق
غيره او بوجود المتاع لم يسرقه او باقرار رب المتاع بذلك فان لم تظهر براءته فله الرد واما
لو كان متهما في نفسه مشهورا بالعداء فظاهره انه عيب ولا رد في ما اي عيب لا يطلع عليه
الا بتغير اي تغير في ذات المبيع كسوس الخشب وفساد بطن الجوز ونحوه ومر قثاء و
بطيخ وجدها غير مستو الا ان يشترط الرد في جميع ما ذكر فيعمل به كما ذكره الحطاب لكن
ينبغي والعادة كالشرط والرفيعة للمشتري على البايع في نقص هذه الاشياء بعد تغيرها ثم
ذكر ما يمكن الاطلاع عليه قبل تغيره الخ وهو مفهوم ما لا يطلع عليه الخ بقوله ورد البيض
لفساده لانه قد يطلع قبل كسره ويرجع المشتري بجميع الثمن ولا شيء عليه في كسره ان كسره
دلس ام لا هذا ان كان لا يجوز اكله كالمنتن وكذا ان جاز اكله كالمطلوف ان دلس بايعه
كسره المشتري ام لا او لم يدلس ولم يكسره فان كسره فله رده وما نقصه ما لم يبق بنحو

في عيوب الدواب

وكذا السعة

البايع كالمنتن كالممروق

فلي والاجلاد ورجع المشتري بما بين قيمته سالما ومعيبا بيقوم على انه صحيح غير معيب وصحيح معيبا
فاذا قيل قيمته صحيحا غير معيب عشرة وصحيحا معيبا ثمانية فيرجع بنسبة ذلك من الثمن وهو
الخمس وهذا اذا الكسر بحضرة البيع فان كان بعد ايام لم يرد لانه لا يدرى اتسوس عند البائع
او المشتري ولما كان المذهب وجوب الرد بالعيب القليل والكثير الا الدار فان عيبها قد يزول بلا
صلاح فلذا قسموه ثلاثة اقسام قليل جدا لا ترد به ولا قيمة ومتوسط لا ترد به وفيه القيمة
وكثير ترد به اشار الى ذلك بقوله ولا ترد بوجود عيب قل جدا اي يسير كسقوط شرافة وكسر عتبة
ولا ارش له وفي قدره اي القليل لا جدا فالضمير عائد على القليل لا بمعنى المتقدم فالمراد في قدر القليل
المتوسط هل يرد للعرف والعادة او هو ما دون الثلث والثلث كثير وهو الراجح او ما دون
الربع او ما نقص عن معظم الثمن او من العشرة من المائة تردد ورجع بقيمته اي المتوسط
الذي في قدره التردد فتقوم الدار سالمة ومعيبة ويوخذ من الثمن النسبة كصدع جدار
ان لم يخف عليها اي على الدار منه السقوط سواء خيف على الجدار الهدم ام لا وكان الصدع
ينقص الثمن والا كان من القليل جدا الذي لا رد به ولا رجوع بقيمته فان خيف عليها منه فمن
الكثير الذي لا ترد به وفي قدره تردد يعلم من التردد في المتوسط لانه ما زاد على المتوسط على كل
من الاقوال الا ان يكون الجدار الذي لم يخف عليها منه او العيب واجهتها اي في واجهتها
وينقص الثلث او الربع فاكثر او غير ذلك على الخلاف المتقدم او يكون متعلقا بقطع منفعة من منافعها
ومثله بقوله كملح ببيرها بمحل الحلاوة اي بمحل الابار التي ماؤها حلو وكتقوير بيوتها
ونحو ما يقطع منفعتها او قلة اساسها او سرقتها او كونها على بابها وسوء جارها وشومها
او جنها او كثرة نملها او بقها ونحو ذلك فله الرد بذلك وان قالت الامة لمشتريها
انا مستولدة لبائعي او انا حرة وكذا الذي لم تجر عليه حالة يثبت ذلك لا لانه عيب
يثبت له الرد به ان قالته قبل الشراء او بعده وقبل دخولها في ضمان المشتري في زمان
العهدة او المواضعة لا ان قالته بعد دخولها في ضمانه ثم رضي به واراد بيعها بين ذلك
وجوبا ولو في الصور الثلاثة لا رد له فيها ولما تكلم على العيوب الذاتية تكلم
على ما هو كالذاتي وهو التغرير الفعلي وهو ان يفعل البائع فعلا في المبيع يظن المشتري
به كمالا وليس كذلك وانه كالشرط بقوله وتصرية الحيوان ولو ادميا كالامة لارضاع اي تركه
حلبها ليعظم ضرعها فيظن به كثرة اللبن كالشرط المصرح به فله الرد بذلك لانه غرر
فعلي بخلاف القولي كان يقول شخص لاخر عامل فلانا فانه ثقة مليء وهو يعلم خلاف ذلك

ذلك

ذلك ثم شبه في الحكم قوله كتلطيخ ثوب عبد بمداد او بيده محبرة وقلم يجعله السيد او امر العبد به
او صبغ الثوب القديم ليظن انه جديد فيرد اي ما وقع فيه التغرير من الحيوان وقوله بصاع خاص
بالانعام وظاهره صاع واحد ولو تكرر حلبها حيث لا يدل على الرضا وهو كذلك وقوله ايضا وتعدد
بتعددها من غالب القوت اي قوت محله ولو لحما ولا عبرة بقوته هو عوضا عن اللبن الذي حلبه المشتري
وحرم رد اللبن الذي حلبه منه بدلا عن الصاع ولو تراضيا عليه لانه بيع الطعام قبل قبضه
لانه برد المصراة وجب الصاع على المشتري عوضا عن اللبن فلا يجوز اخذ اللبن عوضا عنه وهذا
التعليل يفيد حرمة رد غير اللبن ايضا وهو كذلك وانما اقتصر على اللبن لدفع توهم الجواز فيه لانه الاصل
وكذا يفيد حرمة رد غير الغالب مع وجود الغالب ولو غلب اللبن رد صاعا منه غير لبن المصراة
لا ان علمها المشتري مصراة فلا رد له او لم تصر ولكن ظن كثرة اللبن لكبر ضرعها فتخلف
عنه فلا رد له الا بشروط ثلاثة فله الرد ان اجتمعت حيث نقص حلابها عما ظنه وهي ان قصد منها
اللبن لا غيره واشتريت في وقت نقصها اللبن لا غيره واشتريت في وقت كثرة حلابها كوقت الربيع او قرب
ولادتها وكتمه بائع المشتري فلو علم بقلة لبنها الذي ظن كثرته فله ردها بغير صاع اذ ليست من مسائل
التصرية بل هي من باب الرد بالعيب وقد علم من المصنف منطوقا ومفهوما ثلاثة مسائل الاولى ان يجدها
مصراة والثانية ان يظن كثرة لبنها عن معتاد مثلها فلا يردها الا بالشروط الثلاثة وهي مفهوم
ان يجدها بنقص لبنها عن حلاب امثالها فهذه يردها مطلقا لظن كثرة لبنها عن العادة ام لا ولا
يرد معها صاعا من غالب القوت ولا ان رد المصراة بغير عيب التصرية فلا يرد معها صاعا عن اللبن
حسن وتعدد الصاع بتعددها اي المصراة المشتراة في عقد واحد على المختار والارجح وقال الاكثر
يكتفى بصاع واحد لجميعها لان غاية ما يفيده التعدد كثرة اللبن وهو غير منظور اليه بدليل اتحاد
الصاع في الشاة وغيرها وان كان يتفاوت نقد اتفاقا وان حلبت المصراة حلبة ثالثة في يوم
ثالث بعد حلبها ثلاث مرات في يوم بمنزلة حلبة واحدة فان حصل الاختبار بالثانية فهو اي حلبها
ثالثة رضا فلا رد لها وفي الموازية له ذلك اي ردها بعد ثالثة مع حلفه انه لم يرض وفي كونه
خلافا لما مر او وفاقا بحمل ما في الموازية على ما اذا لم يحصل الاختبار بالثانية ورجح تاويلان
محلهما اذا كان المشتري حاضرا وان كان غائبا عن ابله فله الرد اذا قدم ولو حلبت مرارا ومحلهما
ايضا في الحلب الحاصل في غير زمن الخصام فما حصل في زمنه لا يمنع ردا ولو اكثر لان الغلة فيه
للمشتري ومنع منه اي من الرد بالعيب بيع حاكم رقيقا مدينا او غائب ووارث لقضاء دين او تنفيذ
وصية رقيقا فقط راجع لهما ان بين الوارث انه وارث واما الحاكم فلا يشترط فيه ذلك فان لم يبين الوارث

انه ارث لم يحك فيه براءة الآن يعلم المشتري ان البائع وارث ثم يحمل كون بيع الحاكم والوارث مانعا من الرد
ان لم يعلم كل بالعيب ويكتمه او يعلم المشتري ولم يعلم الحاكم والاجلا وخير في الرد والتماسك مشترو ان
لم يطلع على عيبه عنه اي لكن المشتري البائع غيرهما اي غير الحاكم والوارث حال البيع وتنفعه دعوى وحـ..
في جهله واعترض المص بانه لا يتأتى في الوارث لكن انه غير وارث لما قدمه من ان شرطه ان يبين انه
ارث واجيب بان في مفهومه تفصيلا اي فان لم يبين انه ارث فان ظنه المشتري غير وارث خير
والا فلا رد له وفي مفهوم قوله بنقله تبيعهما غير الرقيق من حيوان وعروض ليس في براءة ومنع من
الرد بالعيب ايضا تبرا غيرهما اي غير الحاكم والوارث فيه اي في الرقيق فقط مما من عيب لم يعلم به
البائع ان طالت اقامته عنده اي عند بائعه بحيث يغلب على الظن انه لو كان به عيب لظهر له فتنفعه البراءة
بها في الشرطين ولا يرده المشتري ان وجد به عيبا بخلاف ما اذا علم بالعيب وكتمه او في جوت
ملكه له فلا تنفعه البراءة وله الرد واما غير الرقيق فلا تنفع فيه البراءة مطلقا فشرطها باطل
والعقد صحيح ولما كان الواجب على كل من علم ان بسلعته شيئا يكرهه المبتاع ان يبينه له
مفصلا اشار لذلك بقوله وإذا علمه اي علم البائع حاكما او وارثا او غيرهما بالعيب بين وجوبا
انه به اي بالمبيع ووصفه زيادة على البيان ان كان شأنه الخفاء كالإباق والسرقة وصفا شافيا
لانه قد يغتفر شيء دون شيء او أراه له ان كان ظاهرا كالعور والكي ولم يجمله يغني ولم يجمعه له
ان يجمله وكثيرا ما يقع للمص التعبير بلم التي تفيد الماضي والمراد الحال او الاستقبال فيحمل على ما ذكر
ولو قال ولا يجمله لكان احسن فان اجمله مع غيره من غير جنسه كقوله هو زاني سارق وهو سارق
فقط لم يكف وله الرد ربما يعلم سلامته من الاول ويظن ان ذكر الثاني معه كذكر الاول وان اجمله
في جنسه مع تفاوت افراده كقوله سارق فيظهر انه يقع ذلك في يسير السرقة وهو الاوجه او لا يجمعه
ومنع من الرد بالعيب زواله اي العيب قبل الرد سواء زال قبل القيام به او بعده وقبل الحكم عند ابن
القاسم كان يكون للرقيق ولد او والد فيموت فلا رد الآن يكون ما زال محتمل العود كبول في فراش
شوبه وقف بكر وسلس بول وسعال مجحف واستحاضة وجنون وبرص وجذام فيثبت فان اهل
الطب يمكن عوده فان زوال ما ذكر لا يمنع الرد ولو وقع الشراء حال زواله وفي زواله اي العيب
ان كان عيب تزويج بموت الزوجة المدخول بها او الزوج ازد دخل اذ الا اقوال ثلاثة في الزوج
ايضا وطلاقها بائنا وعليه اي الفسخ بغيره والواو بمعنى او وهو التأويل على المدونة والاحسن
أو يزول بالموت فقط من احدهما دون الطلاق وهو الاظهر لان الموت قاطع للعلقة دون
الطلاق ولأن في موتها مطلقا عليه او وخشيا واتها في موته فلا يزول عليها به الا اذا كانت وخشا
وخيشا

او يزول بالموت فقط من احدهما دون الطلاق عندهما

او لا يزول بهما

او لا يزول بموت

٣٥

بموت

وخشا على هذا القول أو لا يزول ولا طلاق لان من اعتاد التزويج منهما لا صبر له عن تركه فالغالب وهو قول
مالك قال البساطي ولا ينبغي ان يعدل عنه أقوال ثلاثة محلها في التزويج باذن من غير السيد وغير
ان يتسلط على سيده بطلبه واما لو حصل بغير اذن سيده او يتسلط على سيده بعيب مطلقا في موت
او طلاق ومنع من الرد ما يدل على الرضا بعد الاطلاع على العيب من قول او فعل او سكوت طال بلا عذر
الا ما لا ينقص المبيع فانه لا يمنع الرد كسكنى الدار والحانوت او استغلالهما لغيره زمن
الخصام وكذا ما نشأ من غير تحريك كاللبن والصوف ولو في غير زمن الخصام بخلاف كسكنى الدار في غير
زمن الخصام وكاستعمال الدابة والعبد والثوب والاجارة والاسلام للصنعة ولو في زمن الخصام فدال
على الرضا فالاقسام ثلاثة ما يدل على الرضا مطلقا وما لا يدل مطلقا وما يدل عليه قبل زمن الخصام دون
زمنه وهو ما يشبه الصحيح وكلها بعد العلم بالعيب وان خلت الغلة كالقراءة في المصحف والمطالعة
في الكتب وحلف ان سكت بلا عذر بعد العلم بالعيب في كاليوم اي اليوم ونحوه ورد فان سكت
اقل من اليوم رد بلا يمين واكثر فلا رد والعذر فالرد مطلقا وتقدم أن التصرف اختيارا يدل
على الرضا فخرج منه مسئلتين اولهما بقوله لا كمسافر اطلع عليه بالسفر واضطر لها اي لدابة لركوب
او حمل فلا يدل على الرضا لانه كالمكره ولا شيء عليه في ركوبها بعد علمه ولا عليه ان يكري غيرها ويسوقها
ولا ردها الا فيما قرب وتجب مؤنته فان وصلت بحالها ردها وان عجفت ردها وما نقصها
او حبسها واخذ ارش العيب ولا مفهوم لاضطر على المعتمد اذ السفر مظنة الاضطرار وثانيا
بقوله أو تعذر قودها لحاضر اما لعسر قودها واما لكونه من ذوي الهيئات فيركبها
لغير الرد بل لمحله ثم ان تعذر بها الركوب واما ركوبها للرد ولو اختيارا فلا يمنع ردا فان غاب بائعه
اي البائع المطلع على العيب اشهد عدلين بعدم الرضا ثم رده عليه بعد حضوره ان قربت غيبته
او وكيله الحاضر فان عجز عن الرد لبعد غيبته وعدم وكيل او عدم علم محله اعلم القاضي بعجزه
وما ذكره المص من قوله اشهد الخ ضعيف والمعتمد انها غير شرط في الرد نعم يستحب الاشهاد
فله انتظاره عند بعد غيبته وعدم وكيل حتى يحضر فيرد عليه المبيع ان كان قائما ويرجع بارشه
ان هلك وان لم يشهد ولا اعلام الحاكم وعلله ابن القاسم بشغل الخصمات عند القضاة فتلوم
القاضي اي تربص يسيرا في بعيد الغيبة كعشرة في الامن ويومين في الخوف ان رجي قدومه
فان لم يرج فلا يتلوم له واما قريب الغيبة كيومين مع الامن فهو في حكم الحاضر فيكتب له فيحضر
فان ابى حكم عليه بالرد كان لم يعلم موضعه فيتلوم له ان رجي قدومه على الاصح وما تقدم من التلوم
وقع في المدونة في موضع ونفاه في موضع آخر أيضا بقي اي انتفاء اي عدم ذكر التلوم فهل ان الموضع

في غيبة البائع غير القريب فقط

بعد

مقابل التلوم

الا فرم تشعر فرخي التلوم لان بيعها انه لا يتلوم له اذ لا يتاتى له فيه فائدة الوفاق الان وفي حمله اي العمل
الخ لم يذكر فيه التلوم على الخلاف لعل الخ ذكرها والوفاق بحمل المسكوت فيه على المذكور فيه او لحميل
على ما اذا لم يرج قدومه او على ما اذا خيف على العبد الهلاك لو تلوم وبحمل العمل الخ فيه التلوم على ما اذا
رجي قدومه ولم يخف على العبد ذلك ثم وبلا الراجح الوفاق ثم بعد مضي زمن التلوم قضى القاضي بالرد

فصل

على الغائب ان اثبت المشتري عند القاضي عهدة أي اثبت انه على حكم في الرد بالعيب القديم لاحتمال انه
اشترى على البراءة من عيب لا يعلمه فلا يكون له القيام به وهذا انما يكون في الرقيق لما علمت ان البراءة
لا تنفع فيه الا في الرقيق مورخة في استناد التاريخ للعهدة تجوز وانما المورخ حقيقة زمن
البيع بعلم هل العيب قديم او حادث واثبت صحة الشراء خوف دعوى البايع عليه فساده اذا
حضر فيكلفه اليمين بالصحة وانما يلزمه اثبات هاذين الامرين ان لم يحلف عليهما أي على العهدة
وصحة الشراء واما التاريخ فلا بد من ثبوته بالبينة كملك البايع له لوقت بيعه ولا يكفي الحلف على
هاذين بخلاف الحلف على عدم اطلاعه عليه بعد البيع وعدم الرضى فلا بد منه ولا تكفي البينة اذ لا يعلم
الا من جهته وظاهر كلامه ان الحلف مقدم على الثبوت فيهما وليس كذلك اذ اثبات العهدة مقدم
على الحلف وفي صحة الشراء تخيير بين الامرين ايهما طاع به كفى ومنع من الرد فوته قبل الاطلاع
على العيب حسا كتلفه او ضياعه او حكما ككتابة وتدبير وحبس وهبة وصدقة ويرجع المشتري
بالارش في الجميع بقوله فيما مر كي مثاله وقوله ككتابة مثال للمحذوف واذا وجب للمبتاع الارش
فيقوم المبيع ولو مثليا سالما كعشرة مثلا ومعيبا بثمانية مثلا ويوخذ للمشتري من الثمن
النسبة أي نسبة نقص قيمته معيبا عن قيمته سالما أي نسبة ما بين القيمتين وهو
الخمس في المثال فيرجع على البايع بخمس الثمن كيف كان وتعلق بالمبيع حق لغير المشتري من
رهن او اجارة قبل علمه بالعيب وقف في رهنه واجارته ونحوهما كاخدامه واعارته لخلاصه
فيه بما ذكر ورده على بائعه بعد الخلاص ان لم يتغير فان تغير جرى على ما ياتي من اقسام التغير
الحادث القليل والمتوسط والمخرج عن المقصود ثم شبه في قوله ورده ان لم يتغير
قوله كعوده له أي للمشتري بعد خروجه من ملكه غير عالم بالعيب بعيب كان هو القديم فعلى
او حدث عند المشتري زمن العهدة حيث اشتراه بها فيرده على بايعه ان لم يتغير فان تغير
جرى على الاقسام الاتية او عوده له بملك مستانف كبيع او هبة او ارث ولما قدم حكم الفوات
في قوله ككتابة الخ وكان في حكمه بعوض تفصيل اشار له بقوله فان باعه المشتري لاجنبي أي لغير
البايع مطلقا أي بمثل الثمن الذي اشتراه به او اقل او اكثر بعد اطلاعه على العيب او قبله ما دام لم يعد اليه

البايع

اليه فلا رجوع له بشيء على بايعه فان عاد اليه رده عليه ان لم يتغير وهو ما اذا باعه قبل اطلاعه على العيب
او باعه المشتري له أي لبايعه بمثل ثمنه فلس بايعه الاول ام لا او باكثر من ثمنه ان دلس بايعه فلا علم
بالعيب حين البيع وكتمه كان باعه مدلسا بثمانية ثم اشتراه بعشرة فلا رجوع للمشتري فيما
قبل هذه على بايعه الاول ولا للبايع الاول في هذه على بايعه وهو المشتري الاول بما اخذه من الزيادة
وليس له رد المبيع عليه لظلمه بتدليسه وسيأتي في قوله وفرق بين مدلس وغيره ونقص
احسن رحمه الله في حذف صلة فلا رجوع لاختلاف مرجع الضمير في المسايل المذكورة والا بان
البايع الاول مدلسا رد المبيع على المشتري الاول ثم رد عليه أي على البايع الاول ان شاء واخذ
ثمنه منه وهو الثمانية فتنفع المقاصة في الثمانية ويبقى للبايع الاول درهمان وان باعه المشتري
الاول قبل اطلاعه على العيب له أي لبايعه الاول باقل مما اشتراه به منه كما لو باعه بعشرة ثم اشتراه
منه بثمانية كمل البايع الاول للمشتري ثمنه فيدفع له درهمين دلس ام لا ولما قدم ان المبيع
اذا رجع ليد مشتريه بعد خروجه منها يرده ان لم يتغير ذكر اقسام التغير الحادث عند المشتري
لاكن لا بقيد حدوثه بعد خروجه من يده وعوده لها وانها ثلاثة اقسام متوسطة ويسير
وكثير واستوطها على هذا الترتيب فقال وتغير المبيع المعيب عند المشتري بعيب اخر
حدث عنده ان توسط هذا الحادث بين المخرج عن المقصود والقليل فله التمسك به و
اخذ ارش العيب القديم وله رده أي المبيع ودفع ارش الحادث عنده حالة قبوله البايع با
لحادث كما ياتي ولما كان العيب مرضا لا يقوم بنفسه بل بغيره اشار الى طريق
معرفة قيمته بقوله وقوما أي القديم والحادث بتقويم أي بسبب تقويم المبيع
جيدا ومعيبا فيستفيد منه ثلاثة تقويمات أي حيث اختار الرد فيقوم جيدا بعشرة مثلا
وبالقديم بثمانية وبالحادث معه بستة فان رد دفع خمس الثمن وان تمسك اخذ
خمسه فان اختار التماسك لم يحتج الا التقويمين جيدا ومعيبا بالقديم فقط ليعلم النقص
ليرجع بارشه تامل والمعتبر في التقويمات يوم ضمنه المشتري لا يوم العقد ولا يوم
الحكم ولا القديم يوم ضمان المشتري والحادث يوم الحكم خلافا لزاعمها وله أي للمشتري
ان زاد المبيع المعيب ولم يحدث عنده عيبا كصبغ بكسر الصاد ما يصبغ به وبفتحها
المصدر ولو بالقاء ريح في الصبغ وادخلت الكاف الخياطة والكمد وكلما لا ينفصل عنه
او ينفصل بفساد ان يتماسك ويأخذ ارش القديم او يرد ويشترك في الثوب بما زاد
صبغه بنسبة قيمته غير مصبوغ معيبا فاذا قيل قيمته معيبا بلا صبغ عشرون وبالصبغ خمسة

٢٦

وعشرون بمقدار ما زاد الصبغ الثمن فيكون شريكا به وسواء دلس او لا والتقويم يوم البيع على الاظهر
صوابه على الارجح قال بعضهم والظاهر ان المراد بيوم البيع يوم ضمان المشتري وان حدث عنده
مع الزيادة عيب جبر به اي بالزايد العيب الحادث عند المشتري من تقطيع او غيره فان تساويا كان جوا
به انه لا شيء له ان تماسك ولا عليه ان رد وان نقص غرم تمام قيمته معيبا ان رد فان تماسك اخذ
ارش القديم ومثاله ان قيمته سالما مائة وبالقديم تسعين وبالحادث ثمانين وبالزيادة تسعين
لتساوي الزايد النقص فان كان خمسة وثمانين غرم ان رد نصف عشر الثمن وخمسة وتسعين

وجاز رد المدلس غير مدلس [illegible] بالحركة [illegible]

شارك بمثل ذلك وفرق بالبناء للمفعول فقيل بين بايع مدلس وغيره ان نقص المبيع عند
المشتري بسبب ما يفعل به كصبغه صبغا لا يصبغ به مثله فان كان البايع مدلسا ورده المشتري
فلا ارش عليه للنقص وان تماسك اخذ ارش القديم وان كان غير مدلس فان رد اعطى ارش الحا
دث وان تماسك اخذ ارش القديم كهلاكه او قطع يده مثلا من عيب التدليس وغيره فان ابق
ابقا او سرق فهلك بسبب ذلك او قطعت يده فان كان بايعه مدلسا فلا شيء على المشتري ويرجع
بجميع الثمن وان كان غير مدلس رجع المشتري ولو قال بدل من التدليس من العيب لكان اخصر وا
بين ولم يحتج الى النقد بما عطف ومعطوف واخذه اي اخذ البايع المعيب منه اي من المشتري با
كثر من ثمنه الاول كان يبيعه له بعشرة وياخذه منه باثني عشر فان كان البايع مدلسا
فلا رجوع له بشيء وان كان غير مدلس رده ثم رد عليه كما سبق في قوله او باكثر ان دلس
الخ وتبرى غير عالم بعلم في زعمه بان قال لا اعلم به عيبا فان كان كاذبا فمدلس والا فلا ويعلم
كذبه باقراره او بالبينة فالمدلس لا تنفعه البراءة وغيره تنفعه اي في الرقيق الخ طالت اقا
منه عنده ولو حذف قوله غير عالم بعلم لكان احسن او نجا ايضا بان في الكلام حذف الواو مع ما
عطفت اي وهما علم والا فالتبري ممن يعلم لا يتصور به تدبير حتى يحتاج للعرف ورد سمسار
جعلا اخذه من البايع وردت السلعة على البايع بعيب فان كان البايع مدلسا فلا يرد السمسار
الجعل على البايع بل يفوز به وان كان غير مدلس رده وهذا اذا كان رد السلعة بحكم حاكم
واما ان قبله البايع بلا حكم فلا يرد الجعل ورد مبيع نقله المشتري لموضعه ثم اطلع على عيب
لمحله متعلق برد المعقود اي ان رده [illegible] الذي قبضه فيه المشتري على البايع ان كان مدلسا
ولو بعد وعليه اجرة نقل المشتري له لموضعه التي غرمها وقوله ان رد المبيع على بايعه بعيب
راجع للمسايل الستة والا يكن البايع مدلسا اي جهله على المشتري ان قرب الموضع الذي
نقله له فان لم يكن في نقله كلفة والا فان بعد فات بنقله ورجع المشتري بارش العيب ثم مثل

مثل

مثّل للعيب المتوسط الحادث عند المشتري مع وجود القديم بقوله كعجف دابة اي هزالها وسمنها
سمنا بينا الا ما طلبت به فليس بعيب ثم جعل السمن من المتوسط ضعيف والمعتمد انه ان رد با
لقديم لا يلزمه ارش وان تماسك فله ارش القديم وعلى هذا فهو ليس من المتوسط ولا من المفيت
ولا من القليل وعمى وجرب بيان من عده من المتوسط كالمص اراد انه منه في مطلق التغيير ابدو

٣٧

ومفهوم دابة ان هزال وسمن الرقيق ليس بعيب وهو كذلك وحدوث عمى وشلل وتزويج
امة وكذا عبد على الراجح وجبر العيب الحادث وان لم يكن عيب تزويج بالولد الحاصل عند المشتري و
فيخير كان لم يحدث عنده عيب فان رد فلا غرم وان تماسك فلا شيء له ان كانت قيمته تجبر النقص
ان تساوت به او تزيد فان نقصت رد مع الولد ما بقي ثم استثنى من قوله فله اخذ القديم قوله الا ان
يقبله البايع بالحادث او يقل العيب الحادث جدا بحيث لا يوثر نقصا في الثمن فكالعدم في المسايل
فلا خيار للمشتري في التماسك واخذ الارش بل ان اراد التماسك فلا شيء له او الرد ولا شيء عليه ومثّل
للقليل جدا بقوله كوعك بسكون العين وقد تفتح وهو امراض بخف الحمى وهذا اولى من تفسيره
بخفة الحمى اي خفيفها لئلا يتكرر مع قوله وخفيف حمى ورمد وصداع بضم اوله وجع الراس

بخفة الحمى

وذهاب ظفر ولو في رابعة والظاهر ان ما زاد على الواحد متوسط في الرابعة فقط وخفيف حمى
وهو ما لا يمنع التصرف ووطء ثيب وقطع لشقة معتاد للمشتري او للبلد التي يتجر بها كقطعها
نصفين لسراويل او قميص قميصا وقباء ان دلس والا فمتوسط واما غير المعتاد ففوت ثم شرع
يتكلم في بيان القسم الثالث وهو المفيت بقوله والتغير الحادث عند المشتري المخرج عن الغرض المقصود
من المبيع مفيت للرد بالقديم ولو دلس البايع واذا كان مفيتا فالارش متعين للمشتري على البايع عند التنازع
واما عند التراضي فعلى ما تراضيا عليه ككبر صغير عند المشتري عاقل او غيره وهرم وهو ما اضعف
القوة والمنفعة او اكثرهما وافتضاض بكر بالقاف وبالكاف والمعتمد انه من المتوسط ولو في العلية

وبالثاء

وما مشى عليه المص ضعيف وقطع غير معتاد فيجعل الشقة برانس او قلاعا للمراكب واستثنى من
قوله فالارش قوله الا ان يهلك المبيع عند المشتري بعيب التدليس كتدليسه بحرابته فحارب
فقتل او يهلك بسماوي زمنه اي زمن عيب كمونه ولو حكما كان لم يعلم له خبر في زمن اباقه

اباقه

الذي دلس به بان اقتحم نهرا او تردى او دخل جحرا فنهشته حية فمات فان المشتري
يرجع على البايع بجميع الثمن واحترز بقوله زمنه الخ عما لو مات بسماوي في غير حال
تلبسه بعيب التدليس فلا يرجع بثمنه بل بارش القديم فقط ولما ذكر هلاكه عند المشتري
بعيب التدليس ذكر ما اذا هلك به عند المشتري من المشتري بقوله وان باعه المشتري قبل اطلاعه
على العيب وهلك عند المشتري منه بعيبه اي بعيب التدليس رجع المشتري الثاني على البايع الاول

جحرا

المد لسر ان لم يمكن رجوعه على بايعه لعدمه او غيبته ولا مال له حاضر بجميع الثمن الذي اخذه المد
لسر لكشفه الغيب انه لا يستحقه بنفسه فان ساوى ما خرج من يده فواضح وان زاد الثمن
الاول المأخوذ من المدلس على ما خرج من يده فللثاني اي فالزايد للبايع الثاني وهو المشتري
الاول يجعله له المشتري الثاني حتى يدفعه له او لورثته وان نقص المأخوذ من المدلس عما خرج
من يده فهل البايع الثاني يكمله للمشتري منه لانه قبض هذا الزايد منه فيرجع عليه به اولا يكمله
له لانه لما رضي باتباع الاول فلا رجوع له على الثاني قولان ومفهوم قوله ان لم يمكن على بايعه
انه ان امكن فلا رجوع له على المدلس وانما يرجع على بايعه بالارش لانه غير مدلس ثم هو يرجع
على بايعه المدلس بالاقل من الارش او بقية تكملة الثمن الاول ولما انهى الكلام على العيب الثابت
للمشتري به الرد شرع في الكلام على تنازع المتبايعين في العيب او في سبب الرد به
فقال وتم يحلف مشتر ادعيت رؤيته للعيب اي ادعى البايع عليه انه رآه وانكره المشتري فله
الرد بلا يمين الا ان يحقق البايع عليه الدعوى اي دعوى الاراءة اي انه اراه له هو او غيره فلا
حلف رد وان نكل ردت اليمين على البايع ومثل دعوى الاراءة ما اذا شهد على نفسه انه قلب
او عاين ولا يحلف ايضا ان ادعى عليه الرضى به حين اطلع عليه الا ان حقق عليه ذلك بدعوى مخبر
اي دعوى البايع ان مخبرا اخبره برضا المشتري بالعيب حين اطلع عليه ولم يسمه البايع فله
تحليفه فان سماه بان قال اخبرني فلان حلف المشتري ايضا ان لم يكن اهلا للشهادة بان كان مسخوطا
او كان اهلا لها ولم يقم البايع بشهادته وان قام بشهادته اي باثبات الرضا بالعيب بشهادته
حلف له فلان بحلف معه ويتم البيع ولا يفيد المشتري دعوى عدم الرضا والحاصل
ان المتبايعين اذا تنازعا ولم يشهد للبايع شاهد فالقول للمشتري فلا يمين ان ادعى
عليه البايع الرؤية او الرضا عند الاطلاع في الخفي ويمين ان ادعى عليه الاراءة وكان
العيب الاشياء به او اشهد على نفسه بالتقليب او ادعى عليه انه اخبره بالرضا به مخبر على ما
تقدم لكن القول قول البايع فلا يمين اذا باع عبدا ابق مثلا عند المشتري بقرب البيع
وادعى عليه المشتري انه ما ابق بقرب البيع الا لكونه كان ابقا عندك وانت قد دلست
على كما اشار له بقوله ولا يحلف بايع انه يجوز فتح الهمزة وكسرها لم يأبق بفتح الموحدة
وكسرها من باب منع وضرب العبد عنده لاباقه عند المشتري بالقرب واولى بالبعد
الا ان يحقق عليه بان يقول له اخبرت بانه كان ابق عندك فله تحليفه والله اعلم انتهى
الكلام على العيب المبين جميعه او المكتوم جميعه شرع يتكلم على ما اذا بين بعضه
وكتم بعضه او ان قر بايع ببعض العيب وكتم بعضه وهلك المبيع بما كتم فهل يفرق بين

لمن يلي له

فيه بيان اكثر العيب كقوله ابق خمسة عشر يوما وكان ابق عشرين فهذا يرجع بالزايد
الذي كتمه البايع فقط اي بارشه وهو الخمسة التي كتمها فيقال ما قيمته سليما فان قيل عشرة
قيل وما قيمته على انه ابق خمسة ايام فان قيل ثمانية رجع بخمس الثمن وبين بيان اقله كالخمسة
في المثال وكتم الخمسة عشر فيرجع بالجميع اي جميع الثمن لانه لما كتم الاكثر كانه لم يبين
شيئا ولا فرق بين هلاكه فيما بين او كتم ولا بين المسافة والازمنة او يرجع بالزايد اي بارش ما
كتم مطلقا اي في الاكثر والاقل هلك فيما بين او كتم او يفرق بين هلاكه فيما بينه فيرجع بارش
الزايد الذي كتمه سواء كان هو الاكثر او الاقل او لا يهلك فيما بينه بل فيما كتمه فيرجع بجميع الثمن
اقوال ثلاثة وان ابتاع مقوما معينا متعددا في صفقة واحدة كعشرة اثواب بمائة فاطلع على
عيب بعضه رده اي رد بعض المبيع المعيب بحصته من الثمن ولزمه التمسك بالباقي اذا لم يكن المعيب وجه
الصفقة بان كان ينوبه من الثمن النصف فاقل فاذا كان قيمة كل ثوب عشرة والمعيب واحدا
او اثنان او خمسة يرجع بعشر الثمن وهو عشرة في المثال او خمسة وهو عشرون او خمسة
وهو خمسون واما المثلي والشايع فسياتي تبيانه وهذا ظاهر ان كان الثمن عينا او مثليا
فان كان سلعة كما لو اشتراها بعبد اشار له بقوله ورجع بالقيمة اي قيمة ما يقابل المعيب
من السلعة وتعتبر يوم البيع ان كان الثمن سلعة كعبد او دار فان كان المعيب ثوبا رده ورجع
بعشر قيمة العبد او الدار وهكذا ولا يرجع بجزء من السلعة خلافا لاشهب واستثنى من قوله
ورد بعض المبيع بحصته قوله الا ان يكون المعيب الاكثر من النصف ولو بيسير فليس له رده بحصته
بل اما ان يتمسك بالجميع او يرد الجميع او يتمسك بالبعض بجميع الثمن هذا ان كان
السالم باقيا فان فات فله رد المعيب مطلقا واخذ حصته من الثمن او يكون المعيب احد
مزدوجين لا يستغنى باحدهما عن الاخر كاحد خفين او مصراعين او قرطين او سوارين جرت العادة بانه لا يستغنى باحدهما عن الاخر فليس له رد المعيب بحصته
من الثمن والتمسك بالسليم او يكون المعيب امّا وولدها او نحو ذلك فاذا وجد
العيب باحدهما وجب ردهما معا او التمسك بهما معا ولا يجوز للمشتري التمسك بالاقل استحق
او تعيب اكثره بحصته من الثمن بل يتعين رد الجميع لان التمسك بالباقي الذي لم يستحق
عقدة ثمن مجهول اذ لا يعلم ثمنه الا بعد تقويم المبيع كله اولا ثم تقويم كل جزء
من الاجزاء وهذا في المبيع المقوم المعين المتعدد كثياب واما ان كان متحدا كدار فاستحق
بعضها قليلا او كثيرا فان المشتري يخير في الرد والتماسك كما يأتي في قوله او استحق
شايع وان قل اما الموصوف فلا ينقض البيع ويرجع بالمثل ولو استحق الاكثر كالمثلي

معيبا الظهر اذا يبين
النقد الراجح
انه يرجع بالزايد
عن الزوائد

التنازع في العيب

وبغال

وضمير الكثرة للبيع لا الافل ولما ذكر ان المبيع اذا استحق الاكثر انفسخت الصفقة اتى بثمرة ذلك

ولو وقع بالجاء لكان اولا فقال وان كان درهمان وسلعة تساوي عشرة بيعا بثوب مثلا

فاستحقت السلعة المساوية للعشرة وهي خمسة اسداس الصفقة فسخ البيع لاستغراق

جل الصفقة ورد هنا مستحقت منه السلعة الدرهمين واخذ الثوب ان كان قايما وان فات

الثوب بحوالة سوق فا علا فقيمته اي لمن استحقت منه السلعة قيمة الثوب بكماله ورد الدرهمين

وجاز رد احد المشتريين بعيب غير الشريكين نصيبه من مبيع متحدا ومتعددا اشتراه باه

في صفقة واحدة واطلعا فيه على عيب ولو ابى البايع وقال لا اقبل الا جميعه بناء على تعدد

العقد الواحد بتعدد متعلقه ومشتريه واما الشريكان اذا اشتريا معيبا في صفقة

واراد احدهما الرد فلصاحبه منعه وقبول الجميع كما بان في الشركة لان كلا وكيل عن الاخر

وجاز للمشتري من بايعين مثلا رد على احد البايعين الغير الشريكين نصيبه دون الرد على

الاخر ولما انهى الكلام على العيب الثابت وجوده وقدمه ذكر تنازع البايع والمشتري

في وجوده او قدمه فقال والقول للبايع في نفي العيب الخفي كالزنا والسرقة او نفي قدمه

بان قال المشتري قديم والبايع حادث بلا يمين في الاول اذ الاصل السلامة من العيب الا ان

يكون ثم ما يضعف قوله فيحلف كما قدمه في قول وبول في فرش الخ وبيمين في الثانية

تارة وبقدها اخرى كما ياتي قريبا وقوله الا بشهادة عادة للمشتري بقدمه قطعا او رجحانا

فالقول له نيد في قوله او قدمه بقطع وحلف من لم يقطع بصدقه من بايع او مشتر وان قطعت

قدمه فللمشتري بيمين او ظنت حدوثه او شكت فللبايع بيمين ومفهومه ان قطعت

بقدمه فللمشتري بلا يمين او حدوثه فللبايع بلا يمين فالصور خمس وهذا في عيب

خفي او ظاهر شانه الخفي على غير المتامل لكونه اعمى وهو قايم العين واما الظاهر

الخ شانه لا يخفى فلا قيام به ولا يرجع فيه لعادة ولا لغيرها وقبل في معرفة العيب وانه

قديم او حادث للتعذر لا مفهوم له على المعتمد غير عدول وان مشركين بشرك

السلامة من جرحة الكذب والمراد بالمشرك الكافر ويكفي الواحد لانه خبر لا شهادة

ويمينه اي البايع لمن علمه اذا توجهت عليه في حدوث العيب او عدمه والله الذي

لا اله الا هو لقد بعته وما هو به في غير ذي التوفية وهو ما يدخل في ضمان المشتري بالعقد

وبزيد في ذي التوفية اي ما فيه على البايع حق توفية بان لا يدخل في ضمان

المشتري الا بالقبض من مثلي وغايب ومواضعة وثمر على رؤوس شجر وذي عهدة

وخيار واقبضته للمشتري وما هو اي العيب به ويحلف بتا اي على القطع في العيب

في العيب

في العيب الظاهر كالعور والعرج وخرق الثوب وعلى نفي العلم بان يقول وما اعلمه به في الخفي كا

الزنا والسرقة والاباق وسكت عما يحلف المبتاع اذا توجهت عليه وفيها ثلاثة اقوال قيل يحلف

على نفي العلم فيهما وقيل على البت وقيل كبايع اي بتا في الظاهر وعلى نفي العلم في الخفي بان يقول

اشتريته وما اعلم به حال العقد عيبا والغلة له اي للمشتري حتى فسخ العقد للعيب اي فسخ

البيع بسبب العيب اي الدخول في ضمان البايع بان يثبت البيع عند الحاكم او يرضى بالفسخ من

المشتري والمراد بالغلة التي لا يؤدي استيفاؤها الى نقص بان تنشأ من غير تحريك كصوف

ولبن او عن تحريك قبل الاطلاع على العيب او بعده لكن في زمن الخصام كسكنى دار لا بنقض

ولم ترد الغلة من المشتري للبايع اي لا يقضى برد ها وصرح بهذا وان علم من قوله والغلة

له ليترتب عليه قوله بخلاف ولد حدث عند المشتري فيرده مع امه سواء اشترى الام

حاملا وحملت عنده فوجد بها بعد الولادة عيبا وبخلاف ثمرة ابرت حين الشراء او

اشتريها مع الاصل للعيب ولو طابت او جدت فان فاتت رد مثلها ان علم كيله وقيمته

ان لم يعلم او ثمنه ان باعه وعلم قدر الثمن والا فالقيمة ايضا وبخلاف صوف تم وقت

الشراء وان لم يشترط المشتري دخوله بغير شرط بخلاف الثمرة المؤبرة فبرد للبايع

مع الغنم وان فات رد وزنه ان علم والا رد الغنم بحصتها من الثمن ومحل رد الصوف

التام اذا لم يحصل بعد جزه مثله والا فالجزء بما حصل ثم شبه في قوله ولم ترد كشفعة

واستحقاق وتفليس وفساد في الغلة لمن اخذ منه الشقص بالشفعة ولا ترد للاخذ بها وللمستحق

منه وللمفلس للمستحق وللمفلس منه وللمشتري الخ فسخ شراؤه لفساده ولا ترد للمستحق

ولا للبايع وهذا في غلة غير ثمرة وبيان ما فارقت الاصول والارض في الشفعة والاستحقاق

ما لم تيبس على اصولها وفي البيع الفاسد والعيب ما لم تزه وفي التفليس ما لم تجد ودخلت ا

السلعة المردودة بالعيب في ضمان البايع ان رضي بالقبض اي بقبضها من المشتري وان

لم يقبضها او ثبت العيب عند حاكم وان لم يحكم به اي بالرد ان كان الرد على حاضر والا فلا

بد من القضاء كما ياتي قوله ثم قضى ان اثبت عهدة ولم يرد المبيع بغلط اي بسبب

غلط في ذات المبيع اي في اسم المبيع الخاص ان سمي باسمه العام اي الخ يشمله وغيره

مع العلم بالمعقود عليه بشخصه كان يبيع او يشتري حجرا بثمن قصير ثم يتبين انه يا

قوتة مثلا لانه يسمى حجرا فيجوز بيع المشتري ولا كلام للبايع واولى ان لم يسمه اصلا والعرف

يبين حصول الغلط بمعنى المذكور من المتبايعين او من احدهما مع علم الاخر وهل

كلام المصنف اذا كان البايع غير وكيل وان رد بالغلط قطعا ومفهوم الشرط انه لو سماه

رسمه
بغير كعهدة الزجاجة فإذا هي ياقوتة لثبت الرد وهو كذلك وكذا الوسم باسم خاص كتسمية
الحجر ياقوتة ولا يرد المبيع بغبن بأن يكثر الثمن أو يقل جدا ولو خالف العادة بأن خرج عن
معتاد العقلاء وهل عدم الرد بالغبن إلا أن يستسلم المغبون ويخبره أي يخبر صاحبه
بجهله فيستسلم بأن يقول المشتري للبائع بعني كما تبيع للناس فإني لا أعلم القيمة
أو يقول البائع اشتر مني كما تشتري من غيري أو نحو ذلك أو يستأمنه بأن يقول أحدهما للآخر
ما قيمته لأشتري بها أو لأبيع فيقول له قيمته كذا والحال أنه ليس كذلك فهو تنويع لما
قبله أو هما واحد بل له الرد فيهما قطعا أو لا يرد مطلقا تردد المعتمد منه الأول ورد
في الرقيق خاصة المتقدم في قوله ومنع منه بيع حاكم ووارث رقيقا في زمن عهدة الثلاث
والعهدة لغة من العهد وهو الإلزام والالتزام واصطلاحا تعلق المبيع بضمان البائع في
مدة معينة وهي قسمان عهدة سنة وستأتي وهي طويلة الزمان قليلة الضمان
وعهدة ثلاث وهي قليلة الزمان كثيرة الضمان فيرد فيها الرقيق بكل عيب حادث
فيه في دينه أو بدنه أو خلقه ولو موته بسماوي أو من إلا أن يبيع ببراءة من عيب معين كالإباق
أو السرقة فلا يرد به إن حدث مثله في زمن العهدة مع بقاء العهدة فيما عداه ويحتمل
أن المعنى إلا أن يشترط البائع سقوطها وثبت العقد بالتبري من جميع العيوب لأنه إذا
تبرأ من جميعها لم يكن ثم عهدة وعلى الأول فالاستثناء متصل وعلى الثاني منقطع ودخلت
عهدة الثلاث في زمن الاستبراء أي المواضعة بأن تنتظر أقصاهما حتى تخرج
من ضمان البائع فإن رأت الدم في اليوم الأول انتظرت الثاني والثالث وإن تأخر
عن الثلاث انتظرته وأما الاستبراء من غير مواضعة فتدخل في ضمان المشتري بمجرد
العقد فتستقبل العهدة بنفسها ولا تدخل مع شيء والنفقة على البائع في زمن العهدة
ويدخل فيها الكسوة مما يقيه الحر والبرد والأرش في جناية عليه زمنها والغلة
كالموهوب للعبد زمنها ثابتة له أي للبائع فالجار والمجرور خبر المبتدأ الذي هو النفقة
لا صلة الموهوب واللام بالنسبة للنفقة بمعنى على ويجوز أن تكون صلة والخبر محذوف
واستثنى مما بعد الكاف قوله إلا العبد المستثنى ماله عند البيع لمشتريه أوله فما
يوهب له زمنها للمشتري ورد في عهدة السنة بجذام وبرص وجنون في الرقيق بطبع
أو مس جن لا إن كان بكضربة وطربة وخوف لسهولة زواله بمعالجة دون الأولين
وهل العمل بالعهد تبين إن شرطا عند العقد ولو بحمل السلطان الناس عليهما
والتقييد أي جرت العادة بهما وللمشتري إسقاطهما على البائع إذا وقع البيع عليهما بشرط
بشرطه

بخلاف ما لو عادة لأن الحمل لا بد والعيب المحتمل حدوثه زمانهما وبعدهما إن اطلع عليه بعد هذا بعد
انقضاء زمانهما منه لأن المشتري فيه قطع أو ظن أنه حدث زمانهما فمن البائع ولما استثنى لمن تنبيكي
أمور وعشرين مشتملة لا عهدة فيها أشار لها المصنف بقوله عاطفا على مقدر تقديره ورد بما مر رقيق
غير منكح به لا في رقيق منكح به في عقد التزوج صداقا لأنه لم يقصد به المكارمة ومحل سقوط العهدة في هذا
وما بعده إن اعتيدت فإن اشترطت عمل بها أو رقيق مخالع به لأنه لم يقصد به المناجزة أو مصالح به في
دم عمد فيه قصاص حيث كان الصلح على إقرار أو إنكار وما عدا ذلك من العمد الذي فيه مال بكونه من المتالف
أو من الخطأ فإن وقع فيه الصلح على إنكار فكذلك وإن وقع على إقرار أو بينة فالعهدة أو رقيق مسلم
فيه كأن يسلم دينارا في عبد أو به كأن يسلم عبدا في عبيد لأن السلم رخصة يطلب فيها
التخفيف أو قرض فإذا اقترض رقيقا فحدث فيه عيب فلا يرد به ويلزمه رد مثله إلا أن يرضى
المقرض به لأنه معروف والمأخوذ عن قضاء به كذلك ويشمله قوله الآتي والمأخوذ عن دين
أو رقيق غائب بيع على صفة لعدم المشاحة فيه بخلاف المبيع على الرؤية أو مقاطع به
مكاتبا أي دفعه المكاتب لمالكه مما لزمه من النجوم لتشوف الشارع للحرية أخذ بها
العهدة لعجزه فيرق أو رقيق مبيع على كمفلس لأن بيع الحاكم على البراءة وأدخلت
الكاف السفيه والغائب والمدبر أو غيرهما كنفقة زوجة أو مشترى للعتق أي بشرط
عتقه لا عهدة فيه لتشوف الشارع للحرية وللتساهل في ثمنه أو مأخوذ عن دين
على وجه الصلح للتساهل فيه بخلاف المأخوذ على وجه المشاحة والبيع ففيه العهدة
أو رد بعيب على بائعه فلا عهدة للبائع على الراجح لأنه حل للبيع لا ابتداء بيع ومثله
الإقالة أو ورث أي إذا خص بعض الورثة رقيق معين من التركة فلا عهدة له على بقية
الورثة وكذا ما بيع في الميراث أو وهب للثواب وأولى لغيره لأنه معروف أو اشتراه
زوجها فلا عهدة على بائعها للمودة السابقة بينهما بخلاف العكس لأن المباعدة
حصلت بفسخ النكاح أو موصى ببيعه من زيد أو ممن أحب الرقيق البيع له
فإذا حب ثمنه فلا عهدة إذا علم المشتري على البيع بالوصية فيها والأولى قبض المشتري
لتعلق غرض الميت أو موصى بشرائه للعتق حيث عين بأن يقول اشتروا سعيدا عبد
زيد واعتقوه عني أو مكاتب به أو وقعت الكتابة عليه ابتداء بأن قال لعبده
كاتبتك على عبدك فلان فهو غير قوله أو مقاطع به مكاتبا أو المبيع فاسدا إذا فسخ
البيع ورد الرقيق لبائعه فلا عهدة فيه لأنه نقض للبيع من أصله وسقطتا أي العهدتان
بكعتق ناجز وكتابة وإيلاد وتدبير فيهما أي زمانهما فلا قيام له بعد ذلك بما حدث من عيب لا

والاوجه ان له الرجوع بقيمته ولما انهى الكلام على موجبات الضمان فيما يبرك فيه
حق توفية شرع في بيان ضمن ما فيه حق توفية وما يتشبه به ضمانه بقال وضمن بايع
مبيعا مكيلا وغاية ضمانه لقبضه مبتاعه بكيل متعلق بمكيلا والباء ظرفية اي ضمن
البايع المكيل في حال كيله الى قبضه وقبضه تفريغه في اوعية المشتري والاظهر ان الباء
سببية متعلقة بقبضه كموزون ومعدود فانه يضمنه البايع الى ان يقبضه المشتري بالوزن
او بالعد والاجرة للكيل او الوزن او العد الحاصل به التوفية عليه اي على البايع اذا لم تحصل
الا التوفية بذلك حيث لم يكن شرط او عرف بخلافه كما ان اجرة الثمن اذا كان مكيلا او موزونا
او معدودا على المشتري لانه بايع له بخلاف الاقالة والتولية والشركة فلا اجرة على من عليها
لانه فعل معروف وانما هي على المقال والمولى والمشرك على الارجح بل الحاصل ان الاجرة على
سايل ما ذكر على مسئولها بخلاف القرض الذي داخلة على محمد ومن ابحار اجرة عليه لانه
كالقرض اي مقيسة عليه بجامع المعروف بمن اقترض اردبا مثلا فاجرة كيله على المقترض واذا
ردها فاجرة كيله عليه بلا نزاع ويحمل التوهم للاول والمشتري ضمان ما فيه حق توفية
على البايع بمعياره الشرعي من مكيال او ميزان حتى يقبضه المشتري او كيله منه ولا تولية:
اي ما ذكر من الكيل والوزن والعد المشتري نيابة عن البايع فلو سقط المكيال من يده قبل
وصوله لغرارة المشتري فالضمان من البايع بخلاف ما لو كاله البايع او نائبه وناوله للمبتاع
فهلك في يده فمصيبة من المبتاع لانه قد تم القبض بالاخذ وليس نائبا عن البايع فيه:
ولما بين صفة قبض المثلي بين صفة قبض غيره بقوله وقبض العقار وهو الارض وما
اتصل بها من بناء وشجر بالتخلية بينه وبين المشتري وتمكنه من التصرف فيه بتسليم
المفاتيح ان وجدت وان لم يخل البايع متاعه منها ان لم تكن دار سكنى واذا هي فلا
قبضها الا باخلائها ولا يكفي التخلية وقبض غيره اي غير العقار من عروض وانعام ودواب بالعرف
الجاري بين الناس كاحتياز الثوب وتسليم مقود الدابة وتظهر فائدة القبض فيما ذكر اذا
كان البيع فاسدا واذا كان بيع العقار مذارعة او غيرها اذا كان غايبا والا فلا يبيع المبيع
يدخل في ضمان المشتري بمجرد العقد ولا يحتاج لتخلية ولا عرف وضمن بالعقد بالبناء
للمجهول اي يضمن المشتري المبيع الحاضر اذا لم يكن فيه حق توفية ولا عهدة ثلاث
بالعقد الصحيح اللازم من الجانبين واما الفاسد فتقدم في قوله وانما ينتقل ضمان
الفاسد بالقبض وتقدم ايضا ضمان المبيع بالخيار من البايع واستثنى من ذلك خمس
مسايل بقوله الا السلعة المحبوسة عنده بايعها للثمن الحال اي لاتيان المشتري به

به او المحبوسة للاشهاد على تسليمها للمشتري فكالرهن فيهما اي فيضمنهما البايع ضمان الرهان
وهو مسلم في الثانية واما في الاول فعلى المشهور من قوليه وابن القاسم وقوله الثاني
وهو راي جميع الاصحاب ان ضمانها من البايع وهو الارجح والا المبيع الغايب غير العقار
على صفة او رؤية متقدمة فبالقبض كالفاسد وكذا عقار او غيره والا المواضعة فبخروجها
من الحيضة فضمانها من المشتري والمعتمد انها بمجرد رؤية الدم تخرج من ضمان البايع خلافا
لظاهر المص والا الثمار المبيعة بعد بدو صلاحها قبل حصولها بعد الطيب فضمانها على بايعها
للجايحة اي الى وقت امن الجايحة وامنها تناهي الطيب كما ياتي ولظاهره ان ضمانها
على بايعها في كل شي ولو من غاصب حتى تامن الجايحة وليس كذلك وانما هو بالنسبة
للجايحة فقط واما غيرها فمن المبتاع بمجرد العقد ولو قال كل من المتبايعين لصاحبه
لا اقبضك ما بيدي حتى اقبض ما بيدك بدي المشتري بدفع الثمن ان قطع النزاع اي محله
اذا كان المبيع عرضا ومثليا لانه في يد بايعه كالرهن في الثمن فكلامه في بيع عرض او مثلي
بنقد والا لم يجبر واحد على التبدية ثم ان كان العقد على نقد من مبادلة او صرف قيل لهما ان
تاخر قبضكما انتقض العقد وان كان مثليين غيرهما ذكرا او عرضين تركا حتى يصطلحا ان
كانا بحضرة حاكم وكل من يتولى ذلك لهما والتلف للمبيع بعد صحة لازما الحال وقت
ضمان البايع بان كان مما فيه حق توفية او ثمر قبل امن جايحتها ومواضعة او غايبا سماوي
بامر من الله تعالى لا بجناية احد يفسخ العقد ولا يلزم البايع الاتيان بغير المعين
المعقود عليه بخلاف تلف المسلم فيه عند احضاره وقبل قبض المشتري فيلزم مثله لوقوع
العقد فيه على ما في الذمة لا على معين وخرج بقولنا لازما بيع الخيار وقد تقدم حكمه وسيذكر
اتلاف البايع او المشتري او الاجنبي بقوله واتلاف المشتري قبض الخ وانما كان الانسب ذكرها
هنا لانه من تتمته وخير المشتري بين الفسخ لعدم تمكنه من المبيع والتماسك ويرجع
على البايع بالمثل او القيمة ان غيب بفتح الغين المعجمة اي اخفى البايع المبيع وادعى هلاكه
ولم يثبت ولم يصدقه المشتري ونكل البايع عن اليمين والا يحلف فلا فسخ او عيب بالمهملة
بان تعلق به ما ينقصه فيخير المشتري بين الرد والتماسك بلا شي في العمد وبغيره
في الخطأ كالسماوي او استحق من المبيع جزء شايع وان قل فيخير المشتري بين التماسك
بالباقي ويرجع بحصة ما استحق وبين الرد فيرجع بجميع الثمن ان كثر المستحق كثلث
فاكثر مطلقا اي انقسم او لا انتفت للغلة او لا وان كان اقل من الثلث ولم ينقسم كحيوان وشجر

في الضمان
بالبخ
على اصولها
الى اخره
عم او شهر

وشجرة ولم يتخذ للغلة فان انقسم او اتخذ للغلة منقسما فلا خيار ويلزمه الباقي بحصته من
الثمن فلا تحور تصان واحترز بالشايع من المعين فانه قدمه في قوله ولا يجوز التمسك باقل استحق اكثره
وتلف بعضه اي المبيع المعيب وهو في ضمان البائع بسماوي او استحقاقه اي البعض المعيب كان به ضمان
البائع ام لا كعيب به يتخير في الباقي بعد التلف والاستحقاق فان كان النصف فاكثر لزم الباقي
بحصته من الثمن ان تعدد المبيع فان اتحد خير المشتري وان كان اقل منه حرم التمسك بالاقل
الباقي لانتقاض البيع بتلف جله او استحقاقه فتمسك المشتري بما بقي كانشاء عقدة بثمن
مجهول اذ لا يعلم ما يخص الباقي الا بعد تقويم الجميع ثم النظر فيما يخص كل جزء من اجزائه
الا المثلي فلا يحرم التمسك بالاقل بل يخير لا في التعييب في الاستحقاق والتلف بين الفسخ
والتمسك بالباقي بحصته من الثمن وفي التعييب يخير بين الفسخ برد الجميع وبين التمسك
بجميع المبيع لا بالسالم وحده بما ينوبه من الثمن ولا كلام لواجد عيبا في مثلي من مكيل او موزون
او معدود قليل عيبه بان لا يزيد على المعتاد لا ينفك عنه المثلي بان يقول اهل المعرفة
انه ليس من الامر الطارئ كقاع اي كقعر مخزن الطعام او الاندر به بلل يسير فلا يحط عنه
شيء من الثمن وان انفك العيب القليل عنه عادة كان بلل بعضه بمطر او ندى ولم يبلغ الثلث
فللبائع التزام الربع المعيب مراده به ما دون الثلث بحصته ويلزم المشتري السليم بما
ينوبه لا اكثر من الربع بالمعنى المتقدم بان بلغ الثلث فاكثر فليس للبائع التزام المعيب
والزامه المشتري السليم بما ينوبه بل الخيار للمشتري في التمسك بالجميع او رد الجميع وليس للمشتري
التزامه اي التزام السالم ويلزم البائع المعيب بحصته واما بجميع الثمن فله ذلك مطلقا
كان الربع فاقل او الثلث فاكثر اذ من حجة البائع ان يقول ابيعه بعضه بعضا هذا
عند التنازع واما عند التراضي فلا اشكال ورجع فيما اذا كان المبيع مقوما متعددا كعشرة
اثواب كل ثوب بعشرة للقيمة لا للتسمية لجواز اختلاف افراده بالجودة والرداءة وبتسامح
عند بيع الجملة فيسمي العشرة لما يساوي اكثر منها ولما يساوي اقل وصح البيع ان شرطا
عند العقد الرجوع للقيمة بل ولو سكتا عن بيان الرجوع لها وللتسمية لا ان شرط الرجوع
لها اي التسمية فلا يصح الا ان تكون في الواقع موافقة للقيمة ولما قدم ان التلف
بسماوي وقت ضمان البائع يفسخ تكلم على ما اذا حصل من مشتر او بائع او اجنبي ولو قدمه
ثم كان اولى فقال واتلاف المشتري وقت ضمان البائع قبض لما اتلفه مقوما او مثليا
فيلزمه الثمن واتلاف البائع المبيع عمدا او خطأ والاجنبي يوجب الغرم اي قيمة المقوم ومثل
ومثلي

وفي بعض النسخ لواجد

ومثلي المثلي لمن الضمان منه وكذا لا اتلافه اي من ذكر واراد اتلاف بعضه بمعنى تعييبه ولو قال
تعييبه لكان اصرح في المراد اي تعييب المشتري قبض وتعييب الاجنبي يوجب الغرم لمن منه الضمان
وتعييب البائع فانه ضمان المشتري يوجب غرم ارش العيب للمشتري وان اهلك بائع صبرة من
مثلي بيعت على الكيل او الوزن او العدد ككل صاع او كل رطل بكذا والشأن يلزمه تحريا يوفيه للمشتري
ولا خيار لك يا مشتري في رد البيع او التماسك واخذ القيمة ولو مع رضى البائع لما فيه من بيع الطعام قبل
قبضه لانه لما وجب له المثل فاعطاه قيمته قبل قبضه او اهلكها اجنبي فالقيمة يوم التلف ان جهلت
الكيلة والا فمثلها ثم اذا غرم القيمة للبائع اشترى بها البائع ما يوفي قدر تحري ما فيها من
الصيعان فان فضل شيء من القيمة لحصول رخص فللبائع اذ لا ظلم على المشتري اذا اخذ مثل
ما اشترى وان نقص ما اشترى بالقيمة عن قدر تحري ما فيها من الصيعان لحصول غلاء فكالاستحقاق
فان كان النقص الثلث فاكثر فللمشتري الفسخ او التماسك بما يخص ذلك من الثمن وان
نقص عن الثلث سقط عنه حصته من الثمن وجاز لمشتر وموهوب شيئا البيع قبل القبض من
البائع والواهب الا مطلق طعام المعاوضة اي الذي في مقابلة شيء والمراد مطلقه ربويا كقمح
او غيره كتفاح فلا يجوز بيعه قبل قبضه ولو كان طعام المعاوضة كرزق قاض واهل مسجد ومؤذن
وجندي وكاتب مما جعل لهم في بيت المال لكن الاظهر جعله في نظير التعليم لا على وجه الصدقة
ومحل المنع حيث اخذ اي اشترى بكيل او وزن او عدد لا جزافا فيجوز بيعه قبل قبضه لدخوله
في ضمان المشتري بمجرد العقد فهو مقبوض حكما فليس فيه توالي عقدتي بيع لم يتخللهما
قبض اوله ولو كان الطعام كلبن شاة مثلا فيمتنع بيعه قبل قبضه لانه يشبه الطعام المكيل واجازه
اشهب نظرا لكونه جزافا وسيأتي في السلم جواز بيع لبن شاة او شياه بالمدة ان علم قدر ما
يحلب تحريا وكان في جملة شياه معينة كثيرة كعشرة ولما كان القبض الضعيف لا يكفي في جواز
بيع الطعام اشار له بقوله ولم يقبض من نفسه اي لنفسه كما اذا وكل على شراء طعام فاشتراه
وصار بيده او على بيعه فقبضه من الموكل ليبيعه فباعه لاجنبي فيمتنع في الصورتين ان يبيعه
لنفسه ولو اذن له موكله ويمتنع ان يقبضه لنفسه ايضا في دين له على موكله ولو باذنه لانه في كلا
وجهين بيعه لنفسه وقبضه في دينه يقبض من نفسه لنفسه وليس ممن يتولى الطرفين فقبضه
كلا قبض فهذه اربع صور ثنتان في وكيل البيع وثنتان في وكيل الشراء الا ان يكون القابض
من نفسه ممن يتولى طرفي العقد كوصي ليتيمه ووالد لولده الصغير ونحوهما وسيد لعبده
فيجوز له بيع طعام احدهما للاخر ثم بيعه عليه لاجنبي قبل قبضه لمن اشتراه [illegible] ثم

ثم صرح بمفهوم اخذ بكيل بقوله وجاز بالعقد اي بمجرده من غير قبض جزاف اي بيع طعام اشترا
ه جزافا قبل قبضه وصرح بمفهوم المعاوضة بقوله وكصدقة وهبة لغير ثواب بطعام ولو مثلي
بيت المال المختص فيجوز بيعه قبل قبضه من المتصدق فانا ومن بيت المال وجاز للسيد بيع ما
اي الطعام على مكاتب كاتبه به منه اي من المكاتب اي له قبل قبضه منه بعين او عرض لانه يغتفر
بين السيد وعبده ما لا يغتفر بين غيرهما وهل محل الجواز ان عجل العتق للمكاتب بان يبيعه
جميع ما عليه من النجوم او بعضها ويعجل العتق على تقدير البقاء في ذمته او الجواز مطلقا لان الكتا
بة ليست دينا ثابتا في الذمة ولا يحاصص بها السيد الغرماء في موت ولا فلس فيجوز بيعها
للمكاتب بدين موجل لا لاجنبي تاويلان وجاز لمن اشترى طعاما اقراضه قبل قبضه لمن
قرض عليه في ذلك تولى عقدتي بيع لم يتخللهما قبض واما وفاء عن دين فيمنع لوجود
علة المنع وجاز بيعه لمقترض اي يجوز لمن تسلف طعاما ان يبيعه قبل قبضه من المسلف
او لاجنبي او لمقرض لان القرض يملك بالقول وجاز لمن اشترى طعاما ولو بعلاوجه
السلم اقالة من الجميع له من جميعه اي جميع طعام المعاوضة قبل قبضه من بايعه بان يرد له
لربه لانه حل المبيع ويشترط كون الطعام بيد الاقالة وكونها بالثمن لا بزيادة ولا نقص
والا لم تجز لانها حينئذ بيع مؤتنف لا حل للبيع واذا كانت في سلم وجب فيه تعجيل راس
مال السلم فيها لئلا يؤدي الى فسخ دين في دين بخلاف تاخيره في غير الاقالة فيجوز ثلاثة
ايام كما ياتي ومفهوم من الجميع المنع من الاقالة على البعض واخذ البعض وهو مسلم ان غاب
البايع على الثمن المثلي فان لم يغب عليه او كان مما يعرف بعينه كعرض جازت
من البعض بعد المفهوم تفصيل وبالغ على جواز الاقالة من الجميع بقوله وان تغير سوق شيئك
بالمشترى المدفوع ثمنا في الطعام المقال فيه قبل القبض بغلاء او رخص لان المدار على عينه
وهو باقية وكذا عن ثمنك الشيء فيها لئلا يتوهم ان المراد بالثمن خصوص العين اي الذهب
والفضة لانها الغالب فيه اي وان تغير سوق ثمنك كان عينا وغيره لا ان تغير بدنه بزيادة
كسمن دابة دفعتها ثمنا وكبرها او زوال عيبها ونقصان كعورها وهزالها عند البيع
فلا تجوز الاقالة لانها بيع مؤتنف لتغير راس المال فيلزم بيع الطعام قبل قبضه بخلاف
تغير الامة بسمن او هزال فلا يفيت الاقالة والعبد اولى وعرفا بان الدواب تشترى لشحمها
والرقيق ليس كذلك وفهم من ذلك ان الامة لو تغيرت بعور او قطع عضو لكان ذلك مفيتا وهو
كذلك ولا تجوز الاقالة من الطعام قبل قبضه على ان يرد لك البايع مثل مثليك اي ثمن المشتري

المشتري له

بيع

المشتري مثل ثمنك المثلي الذي دفعته ولا بد من قبضك الطعام الا ان يرد لك عين مثليك
ولا الاقالة عليه ثم التراضي على اخذ غيره عنه ولا مع زيادة او تاخير ومحل المنع في طعام السلم
واما طعام البيع فتجوز الاقالة فيه على مثل المثلي الا العين فتجوز الاقالة قبل قبض الطعام على مثلها
وله اي للبايع دفع مثلها وان كانت عينك بيده الا ان يكون البايع من ذوي الشبهات
لان الدراهم والدنانير تتعين في حقه والاقالة بيع فيشترط فيها ما يشترط فيه ويمنعها
ما يمنعه فاذا وقعت وقت نداء الجمعة فسخت واذا حدث بالمبيع عيب وقت ضمان
المشتري ولم يعلم به البايع الا بعد الاقالة فله الرد به الا في الطعام قبل قبضه ففيه
حل بيع ان وقعت بمثل الثمن الاول لا اكثر ولا اقل في البلد الخ وفعلت فيه الاقالة كطعام
والا في الشفعة اي الاخذ بها فليست بيعا ولا حل بيع بل هي لاغية فمن باع شقصا
ثم اقال المشتري منه لا يعتد بها والشفعة ثابتة وعهدة الشفيع على المشتري اذ لو كانت
بيعا لخير الشفيع بين ان ياخذ بالبيع الاول او الثاني ويكتب عهدته على من اخذ ببيعه
مع انه انما ياخذ بالاول فقط ولو كانت حل بيع لم تثبت الشفعة والا في المرابحة ففي حل
بيع فمن اشترى سلعة بعشرة وباعها بخمسة عشر ثم تقايلا فلا يبيع مرابحة على
الثمن الثاني الا ان يبين وجازت تولية في الطعام قبل قبضه وجازت شركة
فيه قبل قبضه لانهما كالاقالة من باب المعروف كالقرض ومحل الجواز فيهما اذا لم يكن على
شرط ان ينقد المولى والمشترك بالفتح فيهما عنك اي المولي والمشرك بالكسر فيهما الثمن
او حصتك منه في الشركة والا لم تجز لانه بيع وسلف منه لك ويفسخ الا ان يسقط الشرط
والتخفيف ان علة بيع وسلف لم تظهر الا في الشركة فهذا الشرط خاص بها كما هو النقل واستوى
عقداهما اي المولي والمشرك بالكسر والمولى والمشرك بالفتح قدرا واجلا وحلولا ورهنا
وحميلا فيهما اي في التولية والشركة في الطعام قبل قبضه خاصة وبقي شرط ثالث وهو
ان يكون الثمن عينا والا بان اختل شرط فبيع كغيره يعتبر فيه شروطه وانتفاء موانعه
كعدم القبض فيبطل الخمسة في الثلاثة فتمنع الاقالة والتولية والشركة في الطعام
قبل قبضه لا بعده وفي غير طعام ان لم يكن غرر ان ينقد عنه كامر وضمن
المشترك بفتح الراء المشتري بفتح الراء المعين كعبد وهي الحصة التي حطها
له بالشركة فيرجع المشترك بالكسر عليه بنصف الثمن مع العقد فيلزم
الثمن ولو لطعام لانه فعل معروف والمشترك والمولى بالفتح طعاما كلته اي المشترك او المولي

٤٢

نسخة

وضمن المشترك

فيه نحو

ان قامت له بينة وان اشركه اي اشرك
بالكسر وصدقه من شركته او وليته ثم تلف واولى
المشتري شخصا سأله الشركة بان قال له اشركتك حمل التشريك وان اطلق اي الواو
لفظه وان ذا بدأه على النصف وان قيد بشيء فواضح وان سأل ثالث شركتهما فله الثلث
اي شركة اثنين اشتريا سلعة واتفقا نصيبهما بان صار لكل منهما النصف
وان اختلف نصيبهما فله نصف ما لكل كما لو سألهما بمجلسين فله الانفراد ولو اتفقا
نصيبهما وان وليت شخصا ما اشتريت من السلعة بما اي بمثل ثمن الذي اشتريت به
ولم تذكره ثمنا ولا مثمونا جاز ان لم تلزمه البيع بان شرطت له الخيار او سكت وله الخيار
اذا رآه وعلم الثمن وسواء كان الثمن عينا او عرضا او حيوانا وعليه مثل صفة العرض او الحيوان
اي كان العرض حاضرا عنده فلا يدخله بيع ما ليس عندك ومفهوم الشرط انه ان دخل على الالزام
لم يجز للمخاطرة والقمار وان رضي المولى بالفتح بانه اي المبيع عبد ولم يعلم بثمنه ثم
علم بالثمن فكره شراءه او عكسه اي رضي بالثمن ثم علم بالمثمن فكره فكذلك له ولما
كانت الابواب التي يطلب فيها المناجزة ستة اشار لها بقوله والاضيق مما يطلب
فيه المناجزة صرف لانه يضر فيه المفارقة او طول المجلس ثم اقالة طعام من سلم
لانه المنتفي فيه المفارقة للاتيان بالثمن من نحو البيت والاحالة والتوكيل على القبض قبل
الافتراق ثم تولية وشركة فيه اي في طعام السلم لانه يجوز تاخير الثمن فيهما فيما
قرب اليوم ثم اقالة عروض وفسخ الدين في الدين اي اقالة العروض في المسلم فيها فيمتنع
تاخير رد الثمن لانه يؤدي لفسخ دين في دين فهو كصريح فسخ الدين في الدين ولذا
الحق صريحه مع انه يلزمه ذلك بالاولى والاستواء بينهما في الرتبة ومثال صريحه ان يحطه
له دين فيفسخه في شيء يتاخر قبضه ومقتضاه انه اوسع مما قبله جواز تاخير اليوم
ثم بيع الدين بالدين المستقر في الذمة كبيع عرض من سلم لغير من هو عليه فانه اوسع
مما قبله لاغتفار التاخير بثمنه اليوم واليومين ونحوهما ثم ابتداؤه اوسع لاغتفار
التاخير فيه ثلاثة ايام وما قررناه به خلاف المشهور ان الحكم في الصرف وفي ابتداء
الدين بالدين بما علمت والحكم فيما بينهما نتيجة وهو انها خير للذهاب للنحو
البيت والضيق والوسع باعتبار قوة الخلاف وضعفه

فصل في المرابحة

وهي بيع السلعة بالثمن الذي اشتراها به وزيادة ربح معلوم لهما وجاز البيع حال
كونه مرابحة والاحب خلافه فالمراد بالجواز خلاف الاولى ومراده بخلاف بيع المرابحة بيع

بيع

فصل

فيفسخه

والبيع بالسوم والزيد كذا
بالربح واستئمانه كلا شذا
احسنها السوم بجنس نظما
اضعفها الرباح فافهم والمعا

بيع المساومة وهي فعل لاما يشمل المزايدة ولا الاستئمان اذ الاول تركهما ايضا لما في الاول من
السوم على سوم الاخ ولما في الثانية من جهل المشتري بالثمن والجواز ولو على ثمن مقوم
موصوف كما لو اشترى ثوبا بحيوان او عرض فيجوز بيعه بحيوان وعرض مثله على الوصف
لا القيمة ويزيد ربحا معلوما عند ابن القاسم ومنعه اشهب وهل الجواز عند ابن القاسم
مطلقا اي سواء كان المقوم عند المشتري او لا حملا لكلام ابن القاسم على ظاهره او هل الجواز
عنده ان كان المقوم عند المشتري مرابحة اي في ملكه والا لم يجز ان يشتري مرابحة وعليه
فيوافق اشهب على هذا التأويل وبه تأويلان علتهما في مقوم مضمون ليس عند المشتري
ولا لما يقدر على تحصيله والا المنع اتفاقا كما يتفقان على المنع في معين في ملك الغير لشدة
الغرر واما مضمون او معين في ملكه فيتفقان على الجواز فيه في الصور خمس وحسب على
المشتري اذا وقع البيع على المرابحة من غير بيان ما يربح وما لا يربح بل وقع على ربح العشرة
احد عشر مثلا ربح ماله عين قائمة اي مشاهدة محسوسة بحاسة البصر كصبغ اي اجرة
عمله ان استاجر عليه كان ممن يتولاه بنفسه ام لا فيحسب ويحسب ربحه فان عمله بنفسه
او عمل له مجانا فلا يحسب ولا يحسب ربحه وكذا اما يصبغ به وما يخاط به فانه لا يحسب هو ولا ربحه
ان كان من عند البائع والا حسبا وكذا يقال في قوله وطرز وقصر وخياطة وفتل بالفاء والتاء
الفوقية اي فتل الحرير والغزل وكمد بسكون الميم دق القصار الثوب لتحسينه وتطرية
جعل الثوب في الطراوة ليلين ويذهب ما فيه من خشونة واما ما ليس له عين قائمة فاشار
له بقوله وحسب اصل ما زاد في الثمن مما ليس له عين قائمة ولا كنه اثر زيادة في المبيع
فيعطى للبائع دون ربحه حيث استاجر عليه كحمولة بضم الحاء اي الاحمال اي كراؤها وتعبيرها
الابل التي تحملها وقد يطلق على نفس الاجارة فلا يحتاج لتقدير المضاف ان كانت تزيد
في الثمن بان تنقل من بلد ارخص الى بلد اغلى فاذا اشتراها بعشرة مثلا واستاجر به حملها
بخمسة او على شد ها او طيها فانه يحسب ما خرج من يده فقط دون الربح كما اشار له
بقوله وحسب كراء شد وطي اعتيد اجرتهما بان لم تجر العادة بتوليتهما بنفسه
بل بتولية الغير لهما وكذا اذا كان لا عادة اصلا وحسب اصل كراء بيت لسلعة فقط
لا له ولا لهما ولو كانت غير تبع والا يكن الطي والشد معتادين او لم يكن كراء البيت
للسلعة خاصة لم يحسب اصله ولا ربحه كسمسار لم يعتد فلا يحسب ما اخذه ولا ربحه
فان اعتيد بان جرت العادة ان لا تشترى السلعة الا بواسطة كان من الجلابين او غيرهم
حسبت الاجارة بمثله على المذهب ان بين ابتداء الجميع شرط في جواز المرابحة اي محل

٤٤

نسطاب

وهي التزيين بالتحبير

حسب

جوازها ان يبين جميع ما لزم السلعة مع الربح ويشمل وجهين الاول ان يبين ما يحسب وما لا يحسب
ويحسب له ضرب الربح على الجميع الثاني ان يبين ما يحسب ويربح له وما لا يربح له وما لا يحسب اصلا
ويضرب الربح على ما يربح له فقط والعرف كالشرط ثم اشار للوجه الثالث بقوله او
لم يبين الجميع ابتداء بل اجمل ثم وتشترط المؤنة بقال هي بمائة اجمالا ثم فصل بقوله
اصلها كذا كثمانين وحملها كذا كعشرة وصبغها خمسة وقصرها ثلاثة وشدها واحد
وطيها واحد ولم يبين ماله ربح مما غيره فيبطل الربح على ما يحسب ويسقط ما لا يحسب جملة
الثمن او قال ابيع على المرابحة وبين الثمن والكلف ولم يشترط الربح على جميع ما بينه ولا
على بعض معين وانما قال ابيع بربح العشرة احد عشر وهذا محل التفصيل في قوله وحسب
ربح الخ فعلم ان قوله او على المرابحة معطوف على قوله قال هي بمائة وانه من تتمته ويحتمل
ان يكون ضمير يبين عائدا على الربح المفهوم من قوله مرابحة ومثاله بقوله كربح العشرة احد
عشر ولم يفصلا حين البيع ماله الربح مما غيره ومحل هذا التقرير يكون قوله ولم يفصلا راجعا
لقوله وقال هي بمائة الخ كما اشرنا له وبه يسقط قول ابن غازي معترضا على الشيخ بان الفاء سبب
اسقاطها من قوله او على المرابحة واذا قال ابيعها بربح العشرة احد عشر زيد عشر الاصل اي
في الثمن الذي اشتريت به السلعة فاذا كان الثمن مائة فالزيادة عشرة واذا كان الثمن مائة
وعشرين فالزيادة اثنا عشر وهكذا وليس معناه ان يزيد على العشرة احد عشر واذا قال
ابيعها بربح العشرة اثنا عشر زيد خمس الاصل واذا قال بربح العشرة خمسة عشر زيد
نصف الاصل وهكذا وتشبيه في زيادة عشر الاصل وان كان في الاول يوخذ وفي المشبه يترك
بقوله والوضيعة اي الحطيطة كذلك فاذا باع بوضيعة العشرة احد عشر فالنقص جزء
من احد عشر اي تجزى العشرة احد عشر وينقص منها واحد وليس المراد انه يسقط
عشر الاصل ولو قال بوضيعة العشرة عشرون فينتصف الاصل بان تجزى العشرة عشرين
جزءا ويسقط نصفها وبوضيعة العشرة ثلاثون فمن كل عشرة ثلثان وان ...
فمن كل عشرة ثلاثة ارباع والضابط ان تجزى الاصل اجزاء بعدد الوضيعة وتنسب
ما زاد من عدد الوضيعة على عدد الاصل الاجزاء الاصل التي جعل عددها بعدد الوضيعة
وبتلك النسبة يحط عن المشتري فاذا قال بوضيعة العشرة ثلاثين جزءا وتنسب اجزاء
ما زاد على الاصل وهو عشرون للثلاثين وبتلك النسبة يحط عن المشتري من الثمن فيحط
عنه ثلثا الثمن ثم عطف على ان يبين الجميع قوله لا ابهم بان اجمل الاصل مع المؤن
كقامت علي بكذا او ثمنها كذا ولم يفصل وباع مرابحة في العشرة احد عشر فلا يجوز والاصل

ابيع

لا ابهم

والاصل فيه البعد او قامت بشرائها وطيها بكذا او لم يفصل اي لم يبين ماله الربح من غيره وهو
راجع لما قبله ايضا واذا قلنا بعدم الجواز فاختلف هل هو اي الابهام في جمعها كذب لزيادته
في الثمن ما لا يحسب فيه وجعله الربح ما لا يحسب جملة او غش لانه لم يكذب فيما ذكر من ثمنه
وانما ابهم تأويلان وعلى الاول لزم المبتاع او حط عنه الزائد وربحه وعلى الثاني لا يلزمه فيفسخ
البيع فان فاتت السلعة مضت بما بقي بعد حط ما يجب حطه من الثمن وهذه المسألة مخالفة
لما ياتي للشيخ في حكم الغش لانه لم يذكر انه مع القيام يتحتم الفسخ وهنا يتحتم وذكر انها
مع الفوات يلزم المشتري اقل الثمن والقيمة وهنا يلزم المبتاع ما بقي بعد اسقاط ما يجب
اسقاطه بقوله او غش فيه نظر فلو قال وهل هو كذب او يفسخ الآن يفوت فيمضي بما بقي بعد
اسقاط ما يجب اسقاطه من الثمن تأويلان لطابق ما ذكر ووجب على بائع مرابحة وغيرها
تبيين ما يكره في ذات المبيع او وصفه او اطلع عليه المشتري ولو لم يكن عيبا كثوب مرة حكة
او جرب فان لم يبين فغش او كذب فان تحقق لمه ما يكرهه ولو كرهه غيره لم يجب عليه البيان
كما يجب على بائع مرابحة بيان ما نقده وعقده ان عقد على شيء ونقد غيره حيث اختلف مع ما نقده
مطلقا سواء عقد بذهب ونقد فضة او عكسه او على احدهما ونقد عرضا او عكسه واما ان
نقد ما عقد عليه فلا يحتاج لبيان ووجب على بائع المرابحة بيان الاجل الخ اشترى السلعة
لان له حصة من الثمن هذا اذا دخلا على الاجل ابتداء او بعد ... بيع المبيع على النقد ثم اجل
برضاهما فيجب على بائع المرابحة نقدا بيان الاجل المضروب بعد النقد لان اللاحق حكم
كالواقع ووجب بيان طول الزمان اي زمن مكث المبيع عنده ولو عقارا لان الناس يرغبون
في الذي لم يتقادم عهده في ايديهم وان اشترى بثمن الى بيع كله او بعضه واراد ان يبيع
مرابحة ووجب عليه بيان تجاوز الزائف او الناقص من الدراهم او الدنانير والمراد بتجاوز
... رضي به ولو كان لم يبين فكذب كما يعيده النقل ووجب بيان هبة لبعض الثمن
اعتيدت بين الناس بان تشبه عطية الناس ... لم تعتد او وهب له جميع الثمن قبل النقد
او بعده لم يجب البيان ووجب بيان انها ليست بلدية اذا كانت تلتبس بلدية
مرغوب فيها اكثر وكذا يجب انها بلدية ان كانت الرغبة في غيرها اكثر او من التركة يحتمل
عطفه على ليست لا يجب بيان انها من التركة اذا كانت الرغبة في غيرها ويحتمل عطفه
على بلدية اي يبين انها ليست من التركة اذا كانت الرغبة في التركة اكثر فان لم يبين
فغش على المعتمد ووجب بيان ولادتها عنده وان باع ولدها معها لان المشتري
يظن انها اشتريت مع ولدها وبالغ عليه لئلا يتوهم انه لا يجب البيان لكونه يجبر النقص

ولو لم يعف

الاكثر

لم تتقدم ووجب بيان جد ثمرة ابرت اي كانت مابورة وقت الشراء فاخذ ثمرتها واراد بيعه
الاصل مرابحة فان لم يبين فكذب واما غير المابورة فلا يجب البيان الا ان يطول الزمان لت
فيجب لطوله ووجب بيان جز صوف تم حين الشراء اذا اراد بيع الغنم مرابحة لان لكل
من الثمرة المابورة والصوف حصة من الثمن ولا مجهول لتتم على المعتمد فيجب بيان اخذ
الصوف ولو بكونها وقت الشراء ووجب بيان اقالة مشتريه اذا باع بالثمن الذي وقعت
عليه الاقالة كان اشتراه بعشرة وباعه بخمسة عشر ثم تقايلا عليها فاذا باع مرابحة على خمسة
عشر فلا بد من بيان الاقالة عليها بخلاف من باع مرابحة على العشرة فلا يجب على المعتمد
الا ان تكون الاقالة بزيادة او نقص فلا يجب بيانها لانه بيع ثان فله البيع عليه مرابحة
ومثلهما اذا وقعت مع بعد ووجب بيان الركوب للدابة واللبس للثوب اذا كانا
منقصين ووجب بيان التوظيف وهو توزيع الثمن على السلع بالاجتهاد ولو كان
المبيع الموظف عليه متفقا في الصفة كثوبين جنسا وصفة لانه قد يخطئ في توظيفه
ويزيد في بعضها لرغبة فيه وبهذا التعليل خرج المثلي فلا يجب فيه البيان اذا باع
بعضه مرابحة على التوظيف حيث اتفقت اجزاؤه كما ان لم يبين في مسئلة الجح وفيش على
الراجح واستثنى من المبالغ عليه فقط قوله الا ان كان المبيع من سلم متفقا فلا يجب البيان
لان احاده غير مقصودة وانما المقصود الصفة ولذا اذا استحق منه ثوب رجع بمثله
لا بقيمته بخلاف المبيع في غير السلم ومحله الا ان يكون السلم تجاوز عن المسلم اليه
باخذ ادنى مما في ذمته لا غلة ربع مشتري اغلها واراد بيعها مرابحة فلا يجب البيان
والربع المنزل والمراد به ما يشمل الارض وما اتصل بها من بناء وشجر فلو عبر بعقار
كان احسن ومثله الحيوان وهل عدم ذكره ليعلمه بالاولى لان الحيوان يحتاج لنفقة
ما لا يحتاج اليه الربع وشبه في عدم وجوب البيان قوله كتكميل شرائه لسلعة اشترى نصفها
بعشرة مثلا ثم اشترى باقيها بازيد كخمسة عشر فانه يبيع جملتها مرابحة على خمسة
وعشرين ولا يبين انه اشترى اولا بكذا وثانيا بكذا الا ان ورث بعضه او وهب له
بعضه واستكمل الباقي بالشراء واراد بيع المشتري مرابحة فيجب البيان واما
البعض الموروث ونحوه فلا يباع مرابحة اذ لا ثمن له وهل وجوب البيان ان تقدم الارث
على الشراء لانه يزيد في ثمن النصف المشتري ليكمل له ما ورث بعضه بخلاف ما لو تقدم
الشراء او وجب البيان مطلقا وهو المذهب تاويلان وان غلط البائع مرابحة على نفسه
فاخبر بنقص عما اشترى به وصدقه المبتاع اي صدقه المشتري في غلطه او اثبت
او اثبته

او اثبت ذلك بالبينة رد المشتري السلعة اي له ذلك واخذ ثمنه او دفع ما تبين انه ثمن الصحيح
وربحه ان كانت السلعة قائمة فان فاتت بنماء او نقص لا بحوالة سوق خير مشتريه
ايضا بين دفع الثمن الصحيح وربحه ودفع قيمته في المقوم ومثله في المثلي يوم بيعه
لان العقد صحيح لا يوم قبضه ما لم تنقص قيمته عن الغلط وربحه فلا ينقص عنهما وتسامح
في كلامه ذكر الكذب والغش شرع في بيان حكمهما مع قيام السلعة وفوتها بقوله وان كذب
البائع اي زاد في اخباره كان يخبر انه اشتراها بخمسين وقد كان اشتراها باربعين وسواء كان
عمدا او خطا لزم البيع المشتري ان حطه اي حط البائع الزائد المكذوب به وربحه فان لم يحط
لم يلزم المشتري وخير بين التماسك والرد بخلاف الغش فلا يلزمه ويثبت له الخيار بين
التماسك والرد ابن عرفة الغش ان يوهم وجود مفقود مقصود اي وجوده
في المبيع او يكتم فقد موجود مقصود فقده منه انتهى كان يرقم على السلعة اكثر من
ثمنها ويبيع بالثمن الاصلي ليوهم المشتري الغلط على نفسه اي ينفخ اللحم ليوهم
انه سمين او جعل المداد في يد العبد او ثوبه ليوهم انه كاتب وكان يكتم طول اقامتها
عنده ثم يبيع مرابحة من غير بيان طول الاقامة فقد كتم بيان موجود مقصود فقده
هذا كله مع قيام السلعة وان فاتت ولو بحوالة سوق في الغش يلزم المشتري اقل الثمن
الذي بيعت به والقيمة يوم قبضها ولا يضرب ربح عليهما وفي الكذب خير البائع بين اخذ
الثمن الصحيح وربحه او قيمتها ما لم تزد على الكذب وربحه فان زادت خير بين دفع الصحيح
وربحه او الكذب وربحه فكلام المتن في التخيير للمشتري هو الصواب وتسمى كان الغاش
اعم من المدلس لان من لها ازمن المبيع عنده ولم يبين غاش ولا يقال فيه مدلس او باع
على غير ما عقد او نقد ولم يبين غاش عند سحنون وليس بمدلس فرده بحكم بخصه بقدر
ومدلس المرابحة كغيرها اي كالمدلس في غيرها فان للمشتري الخيار بين الرد ولا شيء
عليه والتماسك ولا شيء له الا ان يدخل عنده عيب ويحتمل كغيرها من مسائل السنة
المتقدمة في قوله في الخيار وفرق بين مدلس وغيره ان نقص فتعتبر في المرابحة وغيرها
فما لو هلكت السلعة في مسئلة الكذب بزيادة في الثمن بزيدا او الغش قبل قبض
المشتري فضمانها من البائع لانه قال فيها تشبيه البيع الفاسد
فصل في بيان ان العقد على شيء يتناول غيره بالتبع تناول البناء والشجر ان العقد
عليهما من بيع او رهن او وصية وينبغي ان الهبة والصدقة والحبس كذلك الارض التي هما

او شجر ومحل ذلك ان لم يكن شرط او عرف
فيها وتناولتهما اي تناول العقد على الارض ما فيها من بناء او شجر اي تناول العقد على الارض على ما فيها
والا عمل عليه لا الزرع والبذر صوابه والبذر لا الزرع اي لا يتناول العقد على الارض
عن الظاهر عليها لان اباره خروجه فلا تتناوله ولا تتناول مدفونا فيها من رخام او عمو
د او غير ذلك حيث باع ارضه غير عالم بما فيها ويعلم انه للمالك او ادعاه واشبه ان يملكه هو
او مورثه والا فهو لقطة ان علم انه لمسلم او ذمي والا فركاز وهذا معنى قوله كلو جهل
مالكه فلا تتناوله بل لقطة او ركاز واما ما تخلق فيها من المعادن فهو للمشتري جزما
ويوخذ منه ان من اشترى حوتا فوجد ببطنه جوهرة انها للمشتري ما لم يعلم انها
جرى عليها ملك الغير والا فهي لقطة ولا يتناول الشجر اي العقد عليه الثمر المؤ
بر كله هو او اكثره والتابير خاص بالنخل وهو تعليق طلع الذكر على الانثى لئلا تسقط
ثمرتها واما ابار غيره من الثمار فهو بروز جميع الثمر عن موضعه وتميزه عن
عن اصله واما الزرع فاباره ان يظهر على وجه الارض وسواء وقع الشراء على الشجر
بعقد او دخل ضمنا بان اشترى ارضا بها شجر فيها ثمر مؤبر ومفهوم الاكثر شيئان النصف
وسيذكر عليه والاقل المؤبر وهو تبع للاكثر الغير المؤبر ومثله غير المنعقد فللمبتاع
ولا يجوز للبائع شرطه على المشهور الا بشرط من المبتاع لجميع ما ابر ولا يجوز شرط بعضه
لانه قصد لبيع الثمار قبل بدو صلاحها بخلاف شرط بعض المزهي ولما [illegible]
الثمار خاصا بالنخل شبه غيره بقوله كالمنعقد من ثمر غير النخل من تين وجوز ولوز وخوخ
وغير ذلك فانه لا يدخل في البيع لاصله الا بالشرط وانعقاده ابرازها وتميزها عن اصله ومال
العبد بالجر عطف على المنعقد اي لا يندرج في العقد على العبد ماله الا بالشرط وسواء اشترطه
المشتري لنفسه او للعبد ويبقى بيده حتى ينزعه المشتري وهذا في العبد الكامل الرق
لمالك واحد فان كان مشتركا فماله للمشتري الا ان يشترطه البائع عكس ما للمحجور والمبعض
اذا بيع ما فيه من الرق فماله له ليس للبائع ولا للمشتري انتزاعه وياكل منه في اليوم الذي
لا يخدم فيه سيده فان مات اخذه المتمسك بالرق ويعطف على المنعقد قوله وخلفة
القصيل بمعنى مفصول اي مجذوذ والخلفة بكسر الخاء المعجمة ما يخلف من الزرع
بعد جذه اي اذا انعقد العقد على قصيل كقضب وبرسيم فلا يندرج فيه خلفته وهي للمشتري
الا الجذة الاولى الخ وقع عليها العقد الا الشرط ويجوز اشتراطها باربعة شروط ان تكون
مامونة لبلد يسقي بغير مطر وان يشترط جميعها والا يشترط تركها حتى تحبب لانه لا خلفة
لا خلفة له

ما تخلق

الجذة

تحبب

٤٧

لا خلفة له جيدة وان يبلغ الاصل حد الانتفاع لاشتراط هاذين الشرطين في الاصل في الخلفة
اولى وان ابر او انعقد النصف او ما قاربه فلكل حكمه فما ابر او انعقد للبائع الا بشرط ومقابله
للمبتاع الا بشرط ولكليهما اي البائع والمشتري اذا الحال ان الاصل لاحدهما والثمر للاخر
السقي الى الوقت الذي جرت العادة فيه بجد الثمرة فيه ما لم يضر بالاخر بان يضر سقي المشتري
بثمرة البائع او سقي البائع باصل المشتري وتناولت الدار المبيعة او المكتراة الثابت فيها
بالفعل حين العقد لا غيره وان كان شانه الثبوت كباب ورف غير مخلوعين ومعنى لدار
جديدة قبل التركيب ولا ما ينقل من دلو وبكرة وحجر وتراب معدا للاصلاح فللبائع الا الشرط
ورحى مبنية بفوقانيتها اذ لا يتم الانتفاع الا بها خلافا لمن قال انما يتناول السفلى بفتح
والهاء بمعنى مع وسلم سمر عطف على باب وفي غيره اي وفي تناول الدار السلم غير المسمر
قولان وانما جرى القولان في هذا دون الباب المخلوع ونحوه لان ترك الماء دونه لعمله مظنة
عدم الحاجة له بخلاف السلم فانه مظنة الحاجة وان لم يسمر وتناول العبد اي العقد على الرقيق
ولو امة ثياب مهنته بفتح الميم على الافصح اي خدمته ولو لم تكن عليه حين البيع بخلاف ثياب
الزينة فلا تدخل الا بشرط او عرف وهل يوفى للبائع بشرط عدمها بان شرط ان لا تكون داخلة
في البيع وذلك لا يستلزم بيعه مكشوف العورة اذ لا يمكن من ذلك وهو الاظهر او لا يوفى له
بشرطه بل يبطل الشرط ويصح البيع ابن حبيب وبه مضت الفتوى عند الشيوخ وشبه
في هذا الثاني ست مسائل بقوله كمشترط زكاة ما لم يطب من حب او ثمر على البائع ويصح
البيع ويبطل الشرط لانه غرر لا يعلم مقداره وتكون الزكاة على المبتاع لحدوث سبب الوجوب
عنده لانه اشترى ثمرا لم يبد صلاحه او زرعا اخضر مع اصله واعترض الحطاب على المص بانه لم ير
صحة البيع وبطلان الشرط لغير المص في مختصره وتوضيحه وانما الذي في كلام اهل المذهب فساد
البيع لانه يودي لجهل الثمن اذ لا يدري ما يبقى له منه لو زكي ه ومشترط ان لا عهدة اسلام وهو
درك الاستحقاق والعيب بان اسقط المشتري حقه من القيام بما ذكر فانه لا يلزمه وله القيام
به لانه اسقاط للشيء قبل وجوبه واما التبري من العيب من الرقيق بشرطه المتقدم فصحيح
ولا يصح ان يراد بالعهدة عهدة الثلاث او السنة لان لكل من المشتري والبائع اسقاطهما
عند العقد او مشترط ان لا مواضعة فالبيع صحيح والشرط باطل ويحكم بها لانها حق لله تعالى
او مشترط ان لا جائحة فيبطل الشرط والبيع صحيح وظاهره ولو فيما عادته ان يجاح وقال
ابو الحسن ان البيع فيه يفسد لزيادة الغرر او مشترط ان لم يات المشتري بالثمن لكذا

لا مخلوعين

كشهر مثلا فلا بيع مستتر بينهما فالبيع صحيح ويبطل الشرط ويكون الثمن للأجل الخ سيده او مشتر
له ما الغرض بيعه ولا ما لية كشرط ان يكون العبد اميا فيوجد كاتبا او الامة نصرانية فتوجد
مسلمة ولم يكن لاجل تزوجها بعبده النصراني كما مر وصحح اي القول الثاني وهو قوله اولا وهو
الراجح ترددٌ فيما قبل التشبيه ولما فرغ انه يدخل الابدر والثمر غير المؤبر في العقد
على اصلها شرع في الكلام على بيعهما منفردين فقال (وصح بيع ثمر) بمثلثة من بلح وزبيب وتين
وعنب ونحو ذلك (ونحوه) كقمح وشعير وفول وخس وكراث وجزر وفجل (بدا) اي ظهر (صلاحه)
بيسير حب وبانتفاع بكحصرم او عصير (ان لم يستتر) بالكمال فان استتر بها كقلب جوز ولوز
في قشره وقمح في سنبله وبزر كتان في جوزه لم يجز جزافا لانه غير مرئي ويصح كيلا كما
سبق في فوله وحنطة في سنبل وتبن ان بكيل واما شراء ما ذكر مع قشره فيجوز جزافا ولو كان
باقيا في شجره لم يقطع اذ ابداء صلاحه ما لم يستتر في ورقه فيمنع وكالمنع بيعه جزافا
ايضا (و) صح بيع ما ذكر (قبله) اي قبل بدو صلاحه في ثلاث مسائل وهي بيعه (مع اصله) كبلح
صغير مع نخله وزرع مع ارضه (او) بيع اصله من نخل او ارض ثم بعد ذلك بقرب او بعد (الحق) الزرع
او الثمر (به) اي باصله المبيع قبله (او) بيع ما ذكر منفردا قبل بدو صلاحه (على شرط قطعه) في
الحال او قريبا منه بحيث لا يزيد ولا ينتقل عن طور الى طور آخر فيجوز بشروط ثلاثة
(ان نفع) اي بلغ حد الانتفاع به كالحصرم والا فهو اضاعة مال كالكمثرى قبل ظهور الحلاوة
فيها فانها غير منتفع بها اذ هي مرة في هذه الحالة (واضطر له) المراد بالاضطرار الحاجة
اي احتاج له المتبايعان او واحد منهما (ولم يتمالأ) اي لم يقع من اهل محله او اكثرهم التمالي
(عليه) اي على قطعه بان تواطأ البائع والمشتري على ذلك من غير وفوقه من اكثر اهل البلد لا يضر
في الجواز فان تمالأ عليه الاكثر بالفعل منع والمراد بالتمالي اتفاقهم ولو باعتبار العادة
اذ لا يشترط التوافق حقيقة (لا) بيعه منفردا قبل بدو صلاحه (على شرط التبقية او على
الاطلاق) من غير بيان جد ولا تبقية فلا يصح وضمان الثمرة من البائع ما دامت في رؤوس
الشجر (وبدوه) اي الصلاح (في بعض حائط) ولو نخلة (كاف في) صحة بيع (جنسه) في ذلك الحائط
وفي مجاوره مما يتلاحق طيبه عادة لا في جميع حوائط البلد واشار بقوله جنسه الى ان
غيره لا يباع نبيب بدو صلاح خوخ او بلح ولا عكسه (ان لم تبكر) الشجرة اي لم تكن باكورة
اي يسبق طيبها غيرها بالزمن الطويل الذي لا يحصل معه تتابع الطيب لعارض كمرض
وهي كعابية في نفسها وفي غيرها مثلها (لا) يباع (بطن ثان) مما يطرح بطنين فاكثر قبل بدو صلاحه
بصلاحه

صلاحه (بأول) اي بدو صلاح بطن اول فمن باع بطنا بعد بدو صلاحه ثم بعد انتهائه اراد ان يبيع البطن
الثاني بعد وجوده وقبل بدو صلاحه بدو صلاح الاول فان ذلك لا يكفي (وهو) اي بدو الصلاح (الزهو)
في البلح باحمراره او اصفراره او ما في حكمهما كالبلح الخضراوي (وظهور الحلاوة) في غيره من الثمر كالعنب
(والتهيؤ للنضج) بان يميل ان قطع الى الصلاح كالموز لان من شانه انه لا يطيب حتى يدفن في نحو التبن
(و) هو (في ذي النور) بفتح النون اي صاحب الورق كالورد والياسمين (بانفتاحه) اي انفتاح اكمامه
فيظهر ورقه (و) هو (في البقول باطعامها) بان ينتفع بها في الحال وذلك باستقلال ورقه وتمامه
بحيث لو بقي نقلعه بقسا (وهل هو) اي بدو الصلاح (في البطيخ) الاصفر كالعبدلي والخربز والقاون
والصيري (الاصفرار) بالفعل (او التهيؤ للتبطيخ) بان يقرب من الاصفرار (قولان) ولم يذكر بدو صلاح البطيخ
الاخضر لعله تلون لبه بالحمرة وغيرها (وللمشتري) الى ما تتميز بطونه بقوله لا بطن ثان
بأول ذكر ما لا تتميز بطونه وهو قسمان ماله آخر وما لا آخر له واشار للاول بقوله (وللمشتري) عند
الاطلاق (بطون كياسمين وورد) و (مقثأة) بفتح الميم كخيار وقثاء وبطيخ وكجميع ما يخلف
ولا يتميز بعضه من بعض اي يقضى له بذلك ولو لم يشترطه (ولا يجوز) توقيته (بكشهر) لاختلاف حملها
بالقلة والكثرة واشار للقسم الثاني بقوله (ووجب ضرب الاجل) فيما يخلف (ان استمر) بان كان كل
ما قطع منه شيء يخلف غيره وليس له آخر ينتهي اليه (كالموز) في بعض الاقطار (ومضى بيع حب)
مع سنبله كقمح وشعير وفول وذرة (افرك) ولا يجوز ابتداء وفي المدونة الكراهة وان وقع وان
وهي محتملة للمنع وحملها بعضهم وابقاها بعضهم على ظاهرها وعليه بعضهم (قبل يبسه)
متعلق ببيع ولم يشترط قطعه بل اشترط ابقاءه لليبس او اطلق (بقبضه) متعلق بمضى اي
يمضي بقبضه بحصاده في موضوع الصحيح وهو بيعه مع سنبله واما بيعه مجردا من سنبله
قبل يبسه بعضه بكيله لانه مما فيه حق توفية واما بيعه بعد يبسه مجردا من السنبلة
فيجوز بعد الكيل لا قبل الحزاف لعدم رؤيته ومع سنبله يجوز جزافا لان بيع الزرع القائم جزافا
جائز (ورخص) ذكر ان بيع الثمر قبل بدو صلاحه ممنوع وبعده جائز بشرط عدم
ربى الفضل والنساء ذكر ما استثني من ذلك وهو بيع العرية فقال (ورخص جواز لمعر)
وهو واهب الثمرة (او قائم مقامه) من وارث وموهوب ومشتر للاصل مع الثمرة او للاصل
فقط بل وان قام مقامه باشتراء بقية الثمرة المعراة فقط دون اصلها (اشتراء ثمرة)
نائب فاعل رخص اي اشتراؤها من المعرى بالفتح او ممن قام مقامه (تيبس) اي شانها
ان تيبس بالفعل ان تركت كما يدل عليه التعبير بالمضارع لانها حين الشراء يابسة

كلوز وجوز ونخل وعنب

ولا يكفي بيع جنسها فيخرج عنب مصر وبلحها وزيتونها ولوازمها
وتين وزيتون في غير مصر لا كموز ورمان وخوخ وتفاح وبرقوق لفقد يبسه لو ترك ومثلها
ما لا ييبس مما اصله ان ييبس كعنب مصر ونخلها كما علم بشروط ثمانية اشار لها بقوله
ان لفظ المعري حين الاعطاء بالعرية كما مر تكرارا بلفظ العطية ولا الهبة والمنحة على المشهور
وبدا صلاحها وقت الشراء وانما نص على هذا الشرط وان لم يختص بالعرية ليلا يتوهم عدم
اشتراطه لاجل الرخصة وكان الشراء بخرصها اي قدرها من الثمر لا باقل او اكثر وبيعه [illegible]
المراد انه لا يجوز الشراء الا بخرصها لا بعين ولا بعرض فان المذهب الجواز ونوعها فلا يباع [illegible]
نى ببرني ولا عكسه ومراده به الصنف يوفي الخرص عند الجذاذ لا على شرط التعجيل فانه مفسد
وان لم يعجل بالفعل واما التعجيل من غير شرط فلا يضر سواء اشترط التاجيل او سكت عنه
في الذمة اي ذمة المعري بالكسر لا في حايط معين وكان المشترى من العرية خمسة اوسق فاقل
وان عرى اكثر بنا على ان علة الرخصة المعروف ولا يجوز اخذ زايد عليه اي على القدر المرخص
فيه وهو خمسة معه اي مع القدر المذكور بعين او عرض على الاصح لخروج الرخصة عن موضعها
واستثنى من قوله خمسة اوسق فاقل قوله الا لمن اعرى عرايا لواحد او متعدد في حوايط
او حايط بمن كل منها خمسة من الاوسق فاقل وفي بعض النسخ وكل خمسة بالواو والحال
والاول لانها اصرح في المعنى المراد اي فيجوز من كل خمسة اوسق فاقل ان كان [illegible]
بالفاظ اي بعقود ولابد من اختلاف زمنها ايضا فان اتحد الزمان فهي بمنزلة العقد الواحد
لا بلفظ اي بعقد واحد في الفاظ بوقت واحد على الارجح عند ابن يونس لانه وان حكى الترجيح
عن غيره الا انه اقره فصح نسبته اليه واشار الى الشرط الثامن ببيان علة الترخيص وهي
احدى علتين على البدل بقوله لدفع الضرر من المعري بالكسر الحاصل له بدخول المعرى بالفتح
وخروجه والاطلاع على ما لا يحب ان يطلع عليه من حريم وغيره او للمعروف اي الرفق بالمعري
بالفتح لكفايته المؤنة والحراسة للثمر فيمنع بالخرص كما هو الموضوع ويجوز
بعين وعرض وفرع على الثانية ثلاث مسايل فقال فيشترى بعضها كثلثها ونصفها
ككل الحايط اذا اعرى جميعه وهو خمسة اوسق فاقل وبيعه بالجراب وكبيع المعري
بالكسر الاصل للمعري بالفتح او لغيره كان ذلك قبل شراء العرية او بعده ولما
كان لنا ما يشبه العارية بالترخيص في شراء الثمرة بخرصها وليس هو من العرية
في شيء ذكره بقوله وجاز لك شراء اصل على ذي مقام اي ثمر اصل لغيرك في حايطك

في حايطك

في حايطك بخرصه مع بقية الشروط الممكنة اذ شرط لفظ العرية وكون المشترى هو المعري
لا يتاتى هنا ان قصدت بشرائك الثمرة المعروف بربي الاصل فقط لا ان قصدت دفع الضرر
واما بالعين فيجوز ان بدا صلاحه وبطلت العرية ان مات معريها او حصل له مانع كاحاطة
دين او جنون او مرض متصل بموته قبل الحوز لها لانها عطية لا تتم الا بالحوز كساير العطايا
وهل هو اي الحوز حوز الاصل فقط اي تخليته بينه وبينها كما تقدم في قوله وقبض العقار
بالتخلية اولا بد من زيادة على ذلك وان يطلع ثمرها بضم الياء التحتية فوقه يكرم
اي يصير طلعها وضع عليه طلع الذكر وهو النبات فيجوز ضم الياء من طلع يطلع
كينصر ومعناه لظهر فلو حازها ولم يطلع ثمرها بطلت تاويلان الراجح الثاني ويجري مثل هذا
في هبة الثمرة وصدقتها وتحبيسها وزكاتها اي الثمرة المعراة ان بلغت نصابا وسقيها
حتى تنتهي على المعري بالكسر وسواء اعرى بعد الطيب او قبله وكذا بقية السقي من تنقية
وتنقية وحراسة ونحو ذلك فعلى المعري بالفتح وان نقصت العرية عن نصاب كملت من ثمر
الحايط وزكاها معريها بخلاف الواهب والمتصدق فالزكاة عليه ولا سقي ان وهب قبل
الطيب وانما هي على الموهوب له ان بلغت نصابا فان وهب بعد الطيب فعلى الواهب ولما
كانت الجايحة من متعلقات الثمار شرع في بيانها فقال وتوضع جايحة الثمار عن
المشتري والمراد بها هنا مطلق ما ينبت لا بمعنى المصطلح عليه فقط فيشمل ما ييبس
كالثمار والعنب والجوز واللوز وما لا ييبس كالخوخ والموز والاترج وما كان بطون
ولا يحبس اوله على اخره بل يوخذ شيئا فشيئا كالمقاثي والورد والياسمين ولذا مثل بقوله
كالموز والمقاثي المراد ما يشمل القثاء والخيار والبطيخ والقرع والباذنجان والكاف ليست
للتشبيه الا اذا اريد بالثمار حقيقتها العرفية وان بيعت على الجد واجيحت في مدة جذ
بينها عادة او بعدها وقد منع مانع من جذها فيها كفتنة او شرط ان يأخذ شيئا في مدة
معينة واجيحت فيها وان كانت الثمرة من عرية بان اشتراها معريها بخرصها فاجيحت
فتوضع عنه لانه مبيعة ولا تخرجها الرخصة عن ذلك خلافا لاشهب لا ان كانت من مهر
فلا يوضع للزوجة قيام بجايحتها على الزوج لبناء النكاح على المكارمة هذا قول ابن القاسم
ولكن المعتمد الذي به الفتوى ان فيه الجايحة فكان على المص ان يقول ولو من مهر [illegible]
او مهر والرد في الاول على اشهب وفي الثاني على ابن القاسم ثم ذكر شروط وضع
الجايحة الثلاث بقوله ان بلغت الجايحة ثلث المكيلة اي مكيلة الجميع ثمرا او ثلث
الوزن او العدد في موزون او معدود كبطيخ ولو كان الجميع من اصناف نوع كصيحاني

ثلث المجموع ولا ينظر لثلث الجائح وحده
كصيحاني وبرني بيعا معا وأجيح أحدهما وكانت ثلث المجموع فإن نقصت لا لذلك فلا جا
ئحة وأشار لثاني الشروط بقوله وبقيت على عروس الشجر لينتهي طيبها
والراجح ثبوت الجائحة ومن أيام الطيب حكمها أيام الجداد المعتادة ولثالثها بقوله
وأفردت بالشراء عن أصلها أو ألحق أصلها بها بعد الشراء لا عكسه وهو شراؤها أصلها ثم شراؤها
أو معها أي مع أصلها فلا جائحة فيها وإذا أجيح بطن مما يطعم بطونا كالمقثاة والتين يجني بطنه
شيئا أو اشترى بطنا واحدا مما لا يخلف أو له بطن آخر كالعنب أو أصنافا كبرني وصيحاني ونحو ذلك
مما يختلف أسواقه في أول مجناه ووسطه وآخره وأجيح بعضه فإن بلغ ما أجيح ثلث المكيلة
وضع عن المشتري كما تقدم ونظر أي نسب والمعتبر قيمة ما أصيب بالجائحة من البطون أو ما في حكمها
مما ذكر إلى قيمة ما بقي سليما في زمنه أي والمعتبر قيمة كل من المصاب والسليم في زمنه
فالجائح يوم الجائحة والسليم في إبانه بقيمته لا يوم البيع خلافا لسحنون وابن أبي زمنين بأن يقول
ما قيمة ذلك يوم البيع ثم المعتمد المعتبار كل يوم الجائحة ولا يستعجل بتقويم
السالم يوم الجائحة على الأصح بل يستأنى به حتى يجني السالم ثم يقال ما قيمته على تقدير
وجوده في زمن الجائحة هذا ما هو المعتمد وأما على ما شهر عليه المصنف فيقال ما قيمته الآن
كما يقال في الجائح ما قيمته يوم الجائحة والمعلوم أن وضع الجائحة إنما يكون إذا أصابت الثلث
فأكثر وأما الرجوع بقيمة المصاب فيثبت ولو قلت وفي وضع جائحة الثمرة المزهية في النخل
أو التي بيع أصلها ذهب بغيره فإن لم يبعه صاحبها فلا جائحة اتفاقا ولو لم تكن تابعة أي التابعة
للدار أو الأرض المكتراة فإن لم تكن تابعة فالجائحة اتفاقا والمراد بتبعيتها أن تكون الثلث
فأقل أي أن تكون قيمتها ثلث قيمة الكراء فأقل واشترط إدخالها في عقد الكراء وعدم
وضع فيها بعينها تأويلان وإنما يجوز اشتراط غير المزهية التابعة بشروط ثلاثة أي يشترط
جملتها وأن يكون طيبها قبل انقضاء مدة الكراء وأن يقصد باشتراطها دفع الضرر بالتطرق
كذا في الشرح فإن كانت غير مزهية وغير تابعة فاشتراط إدخالها مفسد للعقد فإن أزهت
جاز اشتراطها مطلقا وهل هي أي الجائحة ما أي كل شيء لا يستطاع دفعه لو علم به كسماوي
وعد كالبرد والحر والسموم والثلج والمطر والجراد والفار والغبار والنار ونحو ذلك
وجيش لا سارق فإنه يستطاع دفعه وهو قول ابن القاسم وعليه الأكثر أو وسارق بالرفع
عطف على ما خلاف ومحل كون السارق جائحة على القول به حيث لم يعلم وأما لو علم فيتبعه
المشتري وتعييبها كذلك أي كذهاب عينها فيوضع عن المشتري إن نقص ثلث قيمتها فأكثر
ولا ينظر إلى ثلث المكيلة والتشبيه في مطلق الوضع لا بقيد المكيلة فإن أصابها غبارا
غبارا

غبار أو عيب من غير ذهاب عين فإن نقصها ثلث القيمة اعتبرت وإلا فلا وتوضع الجائحة الحاصلة من
العطش وإن قلت لأن سقيها على البائع فأشبهت ما فيه حق توفية ما لم يقل جدا بحيث لا يلتفت إليه
فلا وضع وشبه في قوله وإن قلت قوله كالبقول من خس وكزبرة وهندبا وسلق وكراث
ولا جرفا لكونها العطش أولا ما لم يكن تافها فلا بال له والزعفران والريحان والقرط بضم القاف
حشيش يشبه البرسيم في الخلقة والقضب بفتح القاف وسكون الضاد المعجمة ما يرعى وورق
التوت يشترى لدود الحرير أي لعلفه ومغيب الأصل كالجزر والبصل والثوم والفجل واللفت ويجوز
بيعه بشرط رؤية ظاهره وقلع شيء منه ويرى كأنه يعرف بذلك ولا يكون مجهولا ولزم المشتري
باقيها أي ما بقي بعد الجائحة وإن قل وليس له انحلال العقد عن نفسه بخلاف الاستحقاق فيفسد
بخيرا والفرق التمسك بالباقي والعرف كثرة تكرار الجوائح فكأن المشتري داخل عليها بخلاف
الاستحقاق وإن اشترى أجناسا مختلفة في حائط أو حوائط في صفقة واحدة فأجيح بعضها
من جنس أو من كل جنس وضعت بشرطيه الأولين إن بلغت قيمته أي قيمة الجنس الذي حصل فيه الجا
ئحة ثلث قيمة الجميع فأكثر أي جميع الأجناس التي وقع العقد عليها كأن يكون قيمة الجميع ستين
وقيمة الجائح ثلاثين والشرط الثاني قوله وأجيح منه أي من الجنس الذي حصلت فيه
الجائحة ثلث مكيلته فأكثر وإن عدم واحد منهما لم توضع فإن تناهت الثمرة طيبها
فلا جائحة لفوات محل الرخصة والمراد بتناهيه الطيب بلوغها الحد الذي اشتريت له من تمر
أو رطب أو زهو تتوانى المشتري في الجد وأما لو حصلت الجائحة بعد مدة جدها على العادة فلا توضع
ووضع كقصب السكر فلا جائحة فيه على المشهور لأنه إنما يباع بعد طيبه بعد حصول الحلاوة فيه والطعا
كجود وحصول الحلاوة فيه وإن لم يتكامل فيمنع اعتبار الجائحة فيه ويابس الحب البيع بعد
يبسه أو قبله على القطع ويبقى إلى أن ييبس فلا جائحة فيه وأما لو اشترى على التبقية أو على الإطلاق
فأجيح فإنها توضع قلت أو كثرت بعد اليبس أو قبله لأنه بيع فاسد لم يقبض فضمانه من بائعه
وخير العامل في المساقاة إذا أصابت الثمرة جائحة بين سقي الجميع ما أجيح وما لم يجح
بالجزء المساقى عليه أو تركه بأن يحل العقد عن نفسه ولا شيء له فيما تقدم من العمل إن أجيح
الثلث فأكثر ولم يبلغ الثلثين وكان المجاح شائعا وإن كان معينا في جهة لزمه سقي ما عدا
المجاح فإن بلغ الثلثين فأكثر خير مطلقا كان المجاح شائعا أو معينا ومفهوم الشرط لو أجيح
دون الثلث لزمه سقي الجميع مطلقا في الأقسام الثلاثة وبائع مستثنى كيل معلوم كعشرة أرادب
من الثمرة المبيعة على أصولها بخمسة عشر دينارا مثلا فأجيح تلك الثمرة بما يبلغ الثلث يضع
في الجائحة وهو الثلث فأكثر يضع البائع من ذلك الكيل المستثنى عن مشتريه أي مشتري الثمرة

بقدره أي بقدر الجائح من الثمرة بناء على أن المستثنى مشترى فلو باع ثمرة ثلاثين أردبا بالخمسة
عشر واستثنى عشرة أرادب فأجيح ثلث الثلاثين وضع عن المشتري ثلث الثمن وثلث
القدر المستثنى **فصل** في اختلاف المتبايعين إن اختلف المتبايعان في ذات وصفة
أو صفة فقط أو نحوه في جنس الثمن أي العوض فيشمل المثمن إذ هو ثمن أيضا ولو قال في
جنس العوض لكان أوضح كذهب وعرض أو في نوعه كذهب وفضة أو قمح وشعير حلفا وفسخ مع
القيام والفوات وجد شبه منهما أو من أحدهما أولا ورد مع الفوات قيمتها إن كانت
مقومة ومثلها إن كانت مثلية وتعتبر القيمة يوم بيعها لا يوم الفوات ولا الحكم وإن ا
ختلفا في قدره أي قدر الثمن كعشرين ويقول المشتري بعشرة كمثمونه أي كاختلافهما
في قدر مثمون الثمن كبعتك عبدا بعشرين دينارا فقال المشتري بل العبد وهذا الثوب به والتشبيه
في القدر فقط كما قال الشارح لأن المصنف ذكر حكم الجنس والنوع في الثمن ومثله في المثمن كما
مر وهو أنهما يتحالفان ويتفاسخان مطلقا ويرد مع الفوات قيمتها يوم البيع ولا ينظر
لدعوى شبه ولا لعدمه بخلاف هذه المسائل الخمسة فإنه ينظر لدعوى الشبه وعدمه
مع الفوات وبه الإشارة إلى العمل فيها بقوله وفي قدره الخ أو في قدر أجل كبعتك لشهر وقال المشتري
لشهرين وسيأتي حكم اختلافهما في أصل الأجل عند قوله وإن اختلفا في انتهاء الأجل أو في أصل
رهن أي اختلفا هل وقع البيع أو القرض على رهن أو على غير رهن وهذا لا يخالف قوله في الرهن
والقول لمدعي نفي الرهنية لأنهما اختلفا هناك في سلعة معينة هل هي رهن أو وديعة
وهنا اختلفا في أصل الرهن أو في حميل حلفا في كل من هذه الفروع الخمسة وفسخ إن كانت
السلعة قائمة على المشهور وسيأتي حكم فواتها ومحل الفسخ في هذا الباب إن حكم به
فصوفية في المنتقى معا فيشمل السبع مسائل وقيل يحصل الفسخ بمجرد التحالف كاللعان
ولا يتوقف على حكم وتظهر فائدة الخلاف فيما لو رضي أحدهما قبل الحكم بإمضاء العقد بما قال
الآخر فعند ابن القاسم له ذلك لا عند مقابله ومحل اشتراط الحكم في الفسخ إذا لم يتراضيا عليه
بغيره وإلا انفسخ الفسخ وكأنهما تقايلا كما ذكره سند وقوله ظاهرا عند الناس وباطنا
عند الله منصوبان على الحال من نائب فاعل فسخ أو على نزع الخافض فيجوز تصرف البائع بجميع
أوجه التصرف ولو بوطء الجارية ولو كان هو الظالم في الواقع كتناكلهما فيقع الفسخ
ظاهرا وباطنا إن حكم به وصدق مشتر في الفروع الخمسة فقط المشار لها بقوله وفي قدره
الخ بشرطين أشار لأولهما بقوله إن ادعى الأشبه أي إن أشبه في دعواه أشبه البائع
أم لا فإن انفرد البائع بالشبه فالقول قوله بيمين وإن لم يشبها حلفا وقضي بالقيمة

بالقيمة

بالقيمة في المقوم والمثلي في المثلي وقضي للحالف على الناكل ونكولهما كحلفهما بقوله وحلف المشتري
إن فات المبيع كله فإن فات البعض فلكل حكمه وهو راجع لقوله وصدق وحلف فإن لم يفت
فهو ما تقدم في قوله وحده أي من التحالف والتفاسخ فإن جهل الثمن بأن قال كل منهما لا أعلم
ما وقع به البيع وترد السلعة إن كانت قائمة وقيمتها إن فاتت هذا إذا كان التجاهل من
المتبايعين بل وإن كان من وارث لهما أو لأحدهما فيحلف كل أنه لا يدري ما وقع به البيع وإن
ادعى أحدهما العلم فإن وافقه الآخر فظاهر وإن لم يوافقه صدق مدعي العلم بيمينه إن
كانت قائمة وإن لم يشبه وإن فاتت فإن أشبه فإن لم يكن ردت السلعة في قيامها والقيمة
في فواتها ويبدأ المشتري هنا باليمين وكذا أبو زيد وجنيح فهو مستثنى من قوله
وبدئ البائع بالحلف وجوبا في غير مسئلة التجاهل وهذا إذا كان الاختلاف في
الثمن وبدئ المشتري كما في العتبية ووارثه كل بمنزلته فإن وقع الاختلاف فيهما معا
فالظاهر تبدية البائع وحلف من توجهت عليه اليمين منهما مطلقا على نفي دعوى
خصمه مع تحقيق دعواه ويقدم النفي على الإثبات كأن يقول ما بعتها له بثمانية ولقد
بعتها بعشرة ويقول المشتري ما اشتريتها منه بعشرة ولقد اشتريتها بثمانية
قال بعض وجاز الحصر كأن يقول ما بعتها إلا بعشرة أو إنما بعتها بعشرة وإن اختلفا في انتهاء
الأجل مع اتفاقهما عليه كأن يقول البائع هو شهر أوله هلال رمضان وقد انقضى فيقول
المشتري بل أوله نصفه فالانتهاء نصف شوال فالقول لمنكر التقضي بيمينه لأن الأصل بقاؤه
وهذا إن أشبه سواء أشبه غيره أم لا فإن أشبه غيره فقط فالقول قوله بيمينه فإن لم
يشبها حلفا وفسخ إن كانت السلعة قائمة وإلا فالقيمة ويقضى للحالف على الناكل
وأما إن اختلفا في أصل الأجل فيعمل بالعرف باليمين فإن لم يكن عرف تحالفا وتفاسخا إن كانت
قائمة وإلا صدق المشتري بيمين إن ادعى أجلا قريبا لا يتهم فيه وإلا فالقول للبائع إن
حلف وإن اختلف في قبض الثمن بعد تسليم السلعة فقال المشتري أقبضتك وأنكر البائع
أو في تسليم السلعة فقال البائع أقبضته وأنكر المشتري فالأصل بقاؤهما الثمن عند المشتري
المبتاع والسلعة عند البائع إلا لعرف بقبض الثمن أو المثمن قبل المفارقة فالقول لمن
وافقه العرف بيمينه لأنه كالشاهد ويدخل في العرف طول الزمن في العرض والحيوان
والعقار طولا يقتضي العرف بأن البائع لا يصبر بالثمن إلى مثله وذلك عامان على قول
ابن حبيب وعشرون على قول ابن القاسم والأظهر مراعاة أحوال الناس والزمان

والمكان كما يفيده قوله الا لعرف وقوله كلحم او بقل بان به المشتري اي انفصل عن البائع به ولو كثر فالقول للمبتاع عند ابن القاسم لموافقته دعواه العرف والا بان لم ينفصل به فلا يقبل قوله انه دفع
الثمن ان ادعى دفعه اي الثمن بعد الاخذ للمثمن والا بان ادعى دفعه قبل الاخذ والعرف
الدفع قبل البينونة كما هو الموضوع فهل يقبل دعوى المشتري الدفع سواء كان الدفع قبل الاخذ
هو الشأن او لا او يقبل قوله فيما هو الشأن اي العرف بالقبض قبل الاخذ وهو المعتمد وهذا
لا يشكل مع موضوع المسئلة ان الدفع قبل البينونة به او لا يقبل مطلقا جرى عرف بالدفع قبل
الاخذ بقطع او به والدفع بعده لانه مقر بقبض المبيع مدع لدفع ثمنه اقوال ثلاثة وهذا

وبالدفع

حيث قبض المشتري السلعة كما هو ظاهر من كلامه فان لم يقبضها وادعى دفع الثمن لم يقبل
قوله اتفاقا واشهاد المشتري بالثمن انه في ذمته مقتض عرفا لقبض مثمنه وهو السلعة
فلا يقبل منه دعوى عدم القبض وحلف بتشديد اللام اي المشتري بائعه ان ادعى عليه انه لم
يقبض السلعة ان بادر المشتري كعشرة ايام بعد يوم الاشهاد لا ان بعد كالشهر كاشهاد
البائع على نفسه بقبضه اي الثمن ثم ادعى انه لم يقبضه فلا يقبل قوله وله تحليف المشتري
ان بادر وان اختلفا في البت والخيار فالقول قول مدعيه اي البت لانه الغالب من بياعات
الناس كمدعي الصحة يقبل قوله دون مدعي الفساد ان اختلفا في الصحة والفساد كقول
احدهما وقع البيع وقت ضحى يوم الجمعة وقال الاخر وقت النداء الثاني وكذا هو فان
البيع ام لا ان لم يغلب الفساد فان غلب كالصرف والسلم والمغارسة فالقول لمدعيه
لانه الغالب فيها كدعوى الصحة والفساد مع القيام فيتحالفان ويتفاسخان وهل
القول لمدعي الصحة ان لم يغلب الفساد مطلقا اختلف بهما الثمن ام لا وانما يكون
القول قوله الا ان يختلف بهما اي بالصحة والفساد وفي نسخة بها بافراد الضمير اي با
لصحة الثمن كدعوى احدهما وقوعه على الام او الولد وادعى الاخر وقوعه عليهما
معا وكدعوى البائع ان البيع بمائة والمشتري انه بخمسين تردد اي محله الاختلاف فيه
فيتحالفان ويتفاسخان عند قيام السلعة فان فاتت صدق المشتري ان اشبه البائع
ام لا فان انفرد بالشبه صدق بيمينه وان لم يشبها حلفا ولزم المبتاع القيمة يوم
القبض وهذا ظاهر حيث كان المشبه مدعي الصحة واما ان كان مدعي الفساد فيظهر
انه لا عبرة بشبهه فيتحالفان ويتفاسخان وتلزم القيمة يوم القبض لانه بيع فساد
ذكره بعضهم تردد وتقدم ان فوات المبيع في غير الاختلاف في الجنس والنوع
[illegible] النوع

والنوع يترجح به جانب المشتري ان اشبه لترجحه بالضمان والغرم وكان المسلم مشتريا والمسلم
اليه بائعا نبه على انه في باب السلم على العكس في باب بيع النقد بقوله والمسلم اليه مع فوات راس مال
السلم بيده العين اي الذهب والفضة بالزمن الطويل الذي هو مظنة التصرف فيها والانتفاع
بها او فوات السلعة التي هي راس المال غير العين من مقوم او مثلي ولو بحوالة سوق كالمشتري
في باب البيع بالنقد واذا كان مثله فيقبل قوله حيث فات راس المال بيده وكان الاختلاف في
قدر المسلم فيه او به او قدر اجل او رهن او حميل ان ادعى مشبها اشبه المسلم ام لا فان لم
يشبه فالقول للمسلم ان اشبه وان ادعيا معا ما لا يشبه والموضوع فوات العين بالزمن
الطويل او السلعة بحوالة سوق فاعلا فسلم وسط من مسلومات الناس في تلك السلعة
وزمنها عند ابن القاسم وهذا ان اختلفا في قدر المسلم فيه واما ان اختلفا في قدر راس
المال او الاجل او رهن او حميل فانهما يتحالفان ويتفاسخان ويرد ما يجب رده في فوات
راس المال من قيمة وغيرها وان اختلفا في موضعه الذي يقبض فيه صدق مدعي موضع عقده
بيمينه والا يدعه واحد منهما موضع العقد بان ادعيا معا غيره فالبائع وهو المسلم اليه
يصدق ان اشبه سواء اشبه المشتري ام لا فان اشبه المشتري وحده صدق وان لم يشبه واحد
منهما تحالفا وفسخ وهذا كله مع فوات راس المال وهل هو بطول الزمن او بقبضه
قولان فان تنازعا قبل فواته تحالفا وتفاسخا مطلقا واحتاج الفسخ لحكم على الاظهر
لان المواضع كالاجال وتقدم احتياج الفسخ فيها لحكم كفسخ ما يقبض بمصر لفساده
حيث الحلف واريد حقيقتها اي الفسطاط بتمامه فان اريد المدينة المعينة فهو ما اشار
له بقوله وجاز العقد بشرط ان يقبض المسلم فيه بالفسطاط وهي مصر القديمة وقضي
بالوفاء بسوقها اي سوق تلك السلعة ان تنازعا في محل القبض منها ان كان لها سوق
والا ففي اي مكان منها الا لعرف خاص فيعمل به

باب

ذكر فيه السلم وشروطه وما يتعلق به شرط صحة عقد السلم وهو بيع يتقدم فيه راس المال
ويتأخر المثمن لاجل وهي سبعة زيادة على شروط البيع اولها قبض راس المال كله وراس
الشيء اصله ولما كان ما يعجل اولا للمسلم فيه سمي راس المال فالمراد بالمال
المسلم فيه وراسه المسلم او تاخيره بعد العقد ثلاثا من الايام ولو بشرط لخفة
الامر ان ما قارب الشيء يعطى حكمه وهذا ظاهر ان كان اجل السلم كيومين وذلك في شرط
قبضه ببلد غير عقد باتفاق والا فيجوز تاخيره هذه المدة لانه في الكالي بالكالي

فيجب ان يقبض بالمجلس او ما يقرب منه ومعنى كلام الفتح ان شرط السلم الابتدائي قبض راس المال الكثير منه ثلاث والمضر تاخير الكثير منها وهو معنى قول بعضهم من شروط السلم ان يكون راس المال نقدا اي معجلا او ما في حكم النقد ولا يؤخر بشرط فوق ثلاثة انتهى وفي فساده بالزيادة على الثلاثة بلا شرط ان لم تكثر جدا بان لا يحل اجل المسلم فيه وعدم فساده تردد وان تاخر بشرط وان قل او كثر جدا حتى حل الاجل فسد اتفاقا فذلك بوهمه الطافه ان التردد جار في التاخير بشرطه او بغيره وان التاخير ان كثر جدا ولو لم يحل الاجل فسد قطعا وبعد كذلك ثم المعتمد الفساد بالزيادة ولو قلت بغير شرط وجاز السلم بخيار في عقده لهما ولاحدهما ولاجنبي لما يؤخر راس المال له اليه وهو الثلاثة الايام فقط ولو في رقيق ودار على المعتمد ان لم ينقد راس المال ولو تطوعا والا فسد للتردد بين السلفية والثمنية وشرط النقد مفسد ولو لم ينقد وان اسقط الشرط ومحل الفساد بالنقد تطوعا ان كان المنقود مما تعبله الذمة بان كان لا يعرف بعينه كالعين واما المعين كثوب او حيوان معين فيجوز نقده تطوعا فعلم ان شرط النقد مفسد مطلقا حصل نقد بالفعل ام لا كان مما يعرف بعينه ام لا اسقط الشرط ام لا وان النقد تطوعا جائز فيما يعرف بعينه وان لم يشترطه فان لم يعرف بعينه افسد ان لم يشترطه والا فلا وجاز السلم ايضا بمنفعة شيء معين كسكنى دار وخدمة عبد وركوب دابة معينة مدة معينة ان قبضت ولو تاخر استيفاؤها عن قبض المسلم فيه بناء على ان قبض الاوائل كقبض الاواخر وانما منعت من دين لانه فسخ دين في دين وهذا ابتداء دين في دين وهو اضعف واحترز بمعين من منفعة مضمونة فلا يجوز كونها المسلم للمسلم اليه اشهد ذلك الرمكة بارد فقم في ذمتك ثم بعده وقت كذا وجاز بجزاف ويعتبر فيه شروط بيعه وجاز تاخير حيوان بلا شرط جعل راس مال ولو الى اجل المسلم فيه لانه يعرف بعينه ويمنع به الكثير من ثلاثة ايام لانه بيع معين يتاخر قبضه وهل الطعام والعروض كذلك يجوز تاخيرهما بلا شرط ان كيل الطعام واحضر العرض مجلس العقد لانتقال ضمانهما للمسلم اليه فكانه قبضهما فتركه بعد ذلك لا يضر فان لم يكل الطعام ولم يحضر العرض لم يجز لعدم دخوله في ضمان المسلم اليه والنقل انه يكون فيه خلاف الطعام في العروض كلامه او كالعين لا يجوز تاخيرهما عن الثلاثة بلا شرط مطلقا حصل كيل او احضار ام لا هذا ظاهره والنقل الكراهة فالمراد كالعين في عدم الجواز المستوي الطرفين تاويلان وجاز رد الزائف ووجد في راس المال ولو بعد شهر بل وتعجيل بدله وجوبا حقيقة او حكما

ارحطه

او حكما في غير الثلاثة بالشرط وهذا ان قام بالبدل قبل حلول الاجل بكثير فان قام به بعده او قبله بيوم فيجوز التاخير ما شاء ولو بشرط والا بعجل حقيقة ولا حكما بان اخر اكثر من ثلاثة ايام ولو بلا شرط فسد ما يقابله فقط لا الجميع على الاحسن اذا كان راس المال عينا ولم يدخلا عند العقد على تاخير ما يظهر زائفا تاخيرا كثيرا فان لم يقم بالبدل بل رضي بالزائف او سامح من عوضه لم يفسد ما يقابله او دخلا عند العقد على التاخير كثيرا ان ظهر زائف فسد الجميع وكذا ان كان غير عين ان وقع عقد السلم على عينه فان وقع على موصوف وجب رد مثل ما ظهر معيبا وجاز للمسلم التصديق اي تصديق المسلم اليه فيه اي في المسلم بمعنى المسلم فيه في كيله ووزنه وعدده اذا اتى به بعد اجله لا قبله لما فيه من منفعة في معجل قبل اجله كطعام من بيع يجوز التصديق فيه لا من قرض ثم ان وجدت نقصا او زيادة لما صدقت في السلم والبيع يكون لك اي للمصدق او عليك الزائد المعروف فيهما والا يكن الزائد معروفا بل ما حشا وجب رد الزائد كله وبالنقص منه المتعارف وترك هذا الوضوح واشار للتجاحش من النقص لما فيه من التفصيل بقوله فلا رجوع لك عليه الا بتصديق منه او بينة لم تفارقه من وقت قبضه الى وجود النقص او بينة حضرت كيل البائع وشهدت بما قال المشتري من النقص فيرجع بجميع النقص وحلف المسلم اليه او البائع عند عدم التصديق والبينة لقد اوفى جميع ما سمى للمشتري المصدق له وهذا اذا ادعى انه اكتاله او حضر كيله فان لم يكتاله ولا قام على كيله بل بعث به من دفعه له على ما ذكر او وافق شاركه بقوله او حلف لقد باعه على الصواب لقد وصله او ارسله على ما له الفعل الخ كتب به اليه او قيل له به ان اعلم البائع مشتريه وهو المسلم بانه كتب له ان قدر ما ارسلت للمشتري كذا والا بان لم يحلف او لم يعلمك يا مشتري في الثانية حلفت يا مشتري في الصورتين انك وجدته ناقصا ورجعت فان لم تحلف فلا شيء لك في الاول ولا ترد اليمين على البائع او المسلم اليه لانه نكل اولا وحلف البائع او المسلم اليه في الثانية وبرئ فان نكل غرم وان اسلفت عرضا يغاب عليه كثوب في شيء والمراد لمعدت اليه لا السلفت بالفعل بدليل قوله فهلك العرض بيدك يا مسلم فهو اي ضمانه منك لا من المسلم اليه ان اهمل اي تركه عندك على السكت او اودع اي تركه عندك على وجه الوديعة او على وجه الانتفاع به لا على وجه خاص بان يستوفي منفعته او يستاجره من المسلم اليه وضمانه منك ايها المسلم

علمه الزبيد

ولا ترد

وضمانه منك ايها المسلم ان لم تقم بينة لك بهلاكه منك او من غيرك وقد وضع عندك للتوثق بان جهلته حتى تشهد على المسلم اليه بالتسليم او باثبته برهن او حميل وكذا ان تركه على وجه العارية ونقض السلم في هذا الاخير قوله ومنك الخ وحلف المسلم على هلاكه لانه يتهم على تغييبه ولو قال ان حلف لكان اظهر في المراد وهذا حيث لم تشهد بينة بتلفه منه او من غيره كما قال والا بنقض لاكن ان شهدت بانه من الغير فضمانه من المسلم اليه وان شهدت بانه من المسلم فضمانه منه والا تحلف بان نكلت خير الاخر وهو المسلم اليه في نقض السلم وبقائه واخذ قيمته ولئن اتلفت حيوانا او عقارا اي عقدت السلم بذلك فتلف من المسلم او من اجنبي فالتلف ثابت لا ينقض ويتبع المسلم اليه الجاني على الحيوان او العقار في هذه او على العرض في السابقة وهو اما المسلم عند عدم البينة وقد وضع عنده للتوثق او العارية واما الاجنبي حيث اعترف بالتلف او قامت عليه به بينة في قوله يتبع بالبناء للفاعل وضميره يعود على المسلم اليه والشرط الثاني من شروط السلم ما اشتمل على نحو خمسة اشياء الا ان يكون اي راس المال والمسلم فيه طعامين لا نحو سمن في برولا نقدين لا ذهب بفضة او عكسه او ذهب في ذهب او فضة في فضة ولا شيئا في اكثر منه كثوب في ثوبين او في اجود منه من جنسه لما فيه من سلف بزيادة كالعكس وهو سلم شيء في اقل منه او ادنى لما فيه من ضمان بجعل واستثنى من قوله ولا شيء في اكثر منه الخ قوله الا ان تختلف المنفعة في افراد الجنس الواحد فيصير كالجنسين فيسلم البعض منه في اكثر او اجود كفارة الحمر جمع حمار اي سريع السير منها في الحمار الاعرابية المتعددة وهي الضعيفة السير وكسلم الواحد من سابق الخيل في اكثر منه وعكسه غير سابق لا لفرس هملاج اي سريع المشي منها لانه تجري سرعة مشيه مقام الجري فلا يسلم حتى يجوز فيه سلم الواحد منه في اكثر مما ليس له تلك الصفة ولا يلزم من ذلك ان يكون سابقا الا ان يكون هذا الهملاج كبرذون بكسر الباء الموحدة وفتح الدال المعجمة وهو الفرس الذي ابواه عجميان وهو العريض الغليظ الاعضاء شوك بل يراد بما يزيد على البغال من الحمل والسير فيسلم الهملاج منها في اكثر من غيره اي من الهماليج التي لم تتصف بتلك الصفة بل بما عدا السير خاصة وكسلم جمل اراد به ما يشمل الذكر والا

حتى

والانثى كثير الحمل في اكثر مما ليس كذلك لتباين المنفعة بذلك وصح تباين المنفعة في الابل بما تقدم وبسبقه في السير اي كلام الوجيز كاف والمقصود بالتصحيح الثاني اذ الكلام في الاول وبقوة البقرة على العمل والتاء فيه للوحدة لا للتانيث بل ذكر اذا كانت البقرة ذكرا او انثى وبكثرة لبن الشاة وكذا الجواميس والبقر على الاوجه وظاهرها عموم الضان لدخولها في الشاة في قولها الاشاة غزيرة اللبن موصوفة بالكرم فلا باس ان تسلم في حواشي الغنم وصحح خلافه لان الضان مقصودة للصوف لا للبن وكصغيرين اي وكسلم صغيرين من كل الاجناس فيجوز في كبير وعكسه من جنسهما او صغير في كبير وعكسه ان لم يؤد ما ذكر بعد الكاف الى المزابنة بان يطول الاجل العقد الى ان يصير فيه الصغير كبيرا او يلد فيه الكبير صغيرا اذ يؤدي في الاول الى ضمان بجعل وفي الثاني وهو العكس فيهما للجهالة فكانه قال خذ هذا في الكبير او هذا الكبير في صغير او صغير يخرج منه بعد مدة كذا ولا يدري ايخرج منه شيء ام لا ونحوه وتؤولت على خلافها اي خلاف جواز سلم صغير في كبير وعكسه وانما يجوز الى المزابنة واما صغيران في كبير وعكسه فجائز بشرطه ولم يتناول على خلافه كما ادمي والغنم فلا يسلم صغير كل في كبيره ولا عكسه انفق عدد كل او اختلف لعدم اعتبار اختلافهما بالصغر والكبر وقال الباجي الغياث عندي ان الصغير الرقيق جنس مخالف الكبير لاختلاف المنافع ابن عبد السلام وهو صحيح عندا انتهى قال ابن عرفة وحد الكبير في الرقيق ان جرفنا بين صغيره وكبيره بلوغ سن التكسب بالعمل والتجر وحده بلوغ خمسة عشر سنة او الاحتلام انتهى ثم عطف على كبار قوله وكجذع طويل غليظ في جذع او جذوع غيره فصار رقاقا فيجوز وظاهره انه لا بد من الوصفين ولا يكفي احدهما خلافا لابن الحاجب واعترض هذه المسئلة بان الكبير قد يصنع منه صغار فيؤدي الى سلم الشيء فيما يخرج منه وهو مزابنة واجيب بان المراد بالجذع لا الخشب المنحوت فانه يسمى جذعا بيزة لا جذعا فالكبير لا يخرج منه جذوع بل جوائز وبان الكلام في الكبير لا يخرج منه الصغير الا بفساد لا يقصده العقلاء وبان المراد بالكبير ما ليس من نوع الصغير كنخل في صنوبر وهذا الاخير مبني على ان الخشب اجناس وهو الراجح وكسيف قاطع في الجوهرية فيجوز في سيفين دونه فيهما معا لا في احدهما فقط خلافا

وكجنسين

خلافا لمن يوهمه المتن ولو جنسين ولو تقاربت المنفعة فيهما فيجوز سلم احد صنفين
في الآخر كرقيق ثياب القطن ورقيق ثياب الكتان فاولى غليظهما او غليظ احدهما
في رقيق الآخر لا جمل مثلا اي او عبدا او ثوبا في جملين اي في متعدد مثله فالجر صفة
لجملين تعجل احدهما وأخر الآخر لاجل السلم فلا يجوز على المشهور لان المؤجل هو
العوض والمعجل زيادة فهو سلف جر نفعا واولى ان اجلا معا فان عجلا معا فبيع جائز
فان كانا معا اجود او اردأ بالصفة او حل جاز مطلقا عجلا او اجلا او احدهما
وكطير علم صنعة شرعية فيسلم الواحد في الواحد او في الاكثر غير المعلم وليس [illegible]
كمسألة الجارح والبقرة في غيره المشتركة فيها التعدد كما مر وتختلف المنفعة
بالبيض اي بكثرته فلا يسلم دجاجة بيوضة في غيرها ولا الذكورة والانوثة في غير آدمي
بل ولو في آدمي على الصحيح والاشهر لكن الاكثر المشاهر على اختلافه فيهما لاختلاف
خدمة النوعين فخدمة الذكر خارج البيت والاسفار وشبهه وخدمة الاناث داخل
البيت كالطبخ والخبز والطحن وشبهها وللاختلاف لغرض الناس قاله التتائي وهو
ظاهر ولا يختلف الجوار بسبب غزل وطبخ لسهولتهما والواو بمعنى او ان لم
يبلغ كل منهما النهاية بان تفوق نظائرها فيه وزاد المواق وان يكون الغزل
هو المقصود منها ولمثله نظر لا ما ذكر المص مسلم في الغزل واما الطبخ
فالمعتمد انه ناقل مطلقا لانه صفة معتبرة بلغ النهاية ام لا ولا يختلف الر
قيق بشعر ونحوه وكتابة فلا يسلم حاسب في اكثر منه ولا كاتب كذلك لانه
علم لا صنعة وينبغي تقييدهما بما اذا لم يبلغ النهاية والمعتمد انهما لا ينقلا
ن ولو اجتمعا وكذا القراءة بخلاف الخياطة والبناية والنجارة ونحوها فانها
ناقلة وان الشيء طعاما او نقدا او عرضا او حيوانا اذا سلم في مثله صفة وقدرا
قرض سواء وقع بلفظ البيع او السلم او غيرها ففي العوض والحيوان وحينئذ اذا قصد
نفع المقترض جاز والا فلا واما الطعام والنقد فلا يكون قرضا الا اذا وقع بلفظ
القرض فان وقع بلفظ البيع او السلم او اطلق فانه يمتنع والشرط الثالث ان
يؤجل السلم بمعنى المسلم فيه بمعلوم اي باجل معلوم للمتعاقدين ولو حكما
كمن لهم عادة بوقت القبض والاوسط واشار لاقل الاجل بقوله زائد على نصف
شهر كما هو ان نصف شهر لا يكفي وليس كذلك فالوجه ان يقول اقله نصف

والطبخ

الشرط الثالث

نصف شهر وناحد لا كثرة الاحاد الا بجواز البيع اليه واشار بقوله كالنيروز الى ان الايام المعلومة
كالمنصوصة وهو اول يوم من السنة القبطية ومعناه اليوم الجديد وفي سابقة ولادة
عيسى عليه السلام والحصاد والدراس بفتح اولهما وكسره وقدوم الحاج والصيف والشتاء
والمعتبر في الحصاد وما معه صفات معتادة سواء وجدت الافعال او عدمت فالمراد
وجود الوقت الذي يغلب فيه الوقوع ثم استثنى من قوله زائد الخ قوله الا ان
يشترط ان يقبض المسلم فيه ببلد غير بلد العقد على مسافة كيومين فاكثر ذهابا
فقط فلا يشترط نصف شهر بخلاف ما اذا كانت اقل من اليومين فلا يجوز ويشترط
ايضا ان يخرج بالفعل كما اشار له بقوله ان خرج العاقد اشمل لهما فبذاك حين
العقد بانفسهما او بوكيلهما ولابد من اشتراط الخروج وتعجيل قبض راس المال في
المجلس وان يكون السفر في اليومين ببر او بحر بغير ريح كالمنحدرين احترازا من
السفر بريح كالمقلوعين فلا يجوز لعدم الانضباط لجواز قطع المسافة الكثيرة في
ساعة فيؤدي الى السلم الحال وقوله ببر الخ راجع لقوله كيومين فلو قدمه على قوله
ان خرج كان احسن والحاصل ان الشروط خمسة متى اختل منها شرط
وجب ضرب الاجل والاشهر اذا ضربت اجل السلم تحسب بالاهلة ان وقع العقد في اول
الهلال فان وقع في اثناء شهر من الثلاثة مثلا حسب الثاني والثالث بالهلال وتمم
الشهر الاول المنكسر ثلاثين يوما من الرابع وان كان تسعة وعشرين فلا يوما
وان اجل الربيع مثلا حل باوله اي باول جزء منه وهو اول ليلة منه وفسد السلم
ان قال اقضيك فيه اي في ربيع مثلا لجهله باحتماله اوله ووسطه وآخره على المقول
وهو ضعيف جدا والمعتمد قول مالك وابن القاسم لا يفسد ويقضيه وسطه
ومثله العام لا ان قال اقضيك في اليوم الفلاني فلا يفسد لخفة الامر فيه ويحمل
على طلوع فجره واشار الى الشرط الرابع بقوله وان نضبط اي يبين المسلم فيه بعادته
اي عادة اهل محله اي محل العقد من كيل كقمح او وزن كلحم او عدد كثياب وحيوان
وقوله كالرمان يحتمل ان يكون مثالا للوزن والعدد لانه يوزن في بعض البلاد و
يعد في بعضها وقيس الرمان بخيط ولو بيع وزنا لاختلاف الاغراض بالكبر
والصغر اي اعتبر قياسه به عند العقد لانه يقاس بالفعل اذ هو في الذمة
غير موجود عند العقد والقبض وقيس بخيط ايضا وفي نطع يملأ [illegible] او على بعادة قوله

وهذا خلاف لما عند حاجب القطع وغيره اه من الوزن ز رحمه الله

وفسد

الشرط الرابع

أو محمل بكسر الحاء قال المصريان يغلق بمحمل ويقال اسلمك فيما يسع هذا أو بحزمة بضم
الجيم حزمة من القت في كفصيل ما يفصل اي ما يرعى وادخلت الكاف الغلو والفرق بضم
الغاف والقضب بفتحها لا يضبط كالفصيل بعد أن لما فيه من الجهل أو يضبطه بتحري
مع عدم آلة الوزن لا مع وجودها على المعتمد وهل معنى التحري ان يقول اخذ منك لحما
يشبه هذا التحري اذا بقدر كذا اي عشرة ارطال مثلا او معناه ان يسلم في اللحم وبانه به
اي بالتحري بانيه بحجر او قصعة مثلا ويقول اسلمك في كنحوه وزنا او كيلا فاذا حصل
المسلم فيه تحرى مماثلة بوزن او بكال والاوسط للجهل تاويلان الظهرهما الاول
ويفسد السلم ان قبله بمجهول وان نسبه لمعلوم كملء هذا الوعاء وهو
ارب او وزن هذا الحجر وهو رطل الغى المجهول واعتبر المعلوم وجاز ان يقبضه
بذراع رجل معين اي عظم ذراعه قال في المدونة اذا ارى الذراع ثم شبه
في الجواز قوله كويبة وحفنة اي مع حفنة معينة ليسارة الغرر فيها اذا ارى له ابا
جاو في شرح بنتها قولان وفي الويبات والحفنات قولان محلهما اذا كان ثمن
الحفنات بقدر الويبات واقل فان ازادت على الويبات فالمنع والشرط الخامس
ان يبين صفاته اي المسلم بمعنى المسلم فيه التي تختلف بها القيمة في السلم
عادة ببلد السلم ومكانه فان القيمة تختلف باختلاف الصفات كما في البر
بري والروم والبقت والعراب والكبر والصغر نعم لو قال التي تختلف بها الرغبات
كان اوضح كالنوع اي الصنف كروم وبربري والجودة والرداءة والتوسط
بينهما وقوله واللون الاظهر انه بالجر عطف على النوع وادخلت الكاف الطو
ل والعرض والغلظ والرقة والكبر والصغر وليس بلازم بيان الجميع في كل مجرور
في مما سيذكره المص وانما المراد فيما يحتاج لبيان اللون وما ادخلته الكاف
مثلا بيان اللون في الحيوان انما هو في بعضه كالادمي والخيل لا في الطير ونحوه
كما اشار له بقوله التي تختلف بها القيمة وقوله في الحيوان الخ متعلق بتبيين
صفاته فان اختص نوع بشيء عطفه عليه بالواو كقوله وصرعاه فانه خاص با
لعسل في الحيوان والثوب والعسل يزيد على بيان اللون وما قبله من
على ما يبي مرعى العسل اي مرعى نحله من قرط او غيره وكذا يبين ما ذكر في التمر
والحوت ويزيد الناحية والقدر بكالكبر والصغر وكذا في البر ويزيد

ويزيد فيه على ما مر من الاوصاف الخمسة جدته او قدمه وملئه او ضامره ان اختلف
الثمن والاجلا وسمراء ومحمولة ببلد هما اي السمراء والمحمولة به اي فيه
تمنا بل ولو بالحمل اليهما من غيرها والمواجعى للتفران يقول بل انبت لانه المختلف
فيه بخلاف ما اذا لم يكونا معا ببلد بل احدهما فمصر والمحمولة وهو البيضاء
ونحو الشام والسمراء اي وهي التي يقضى بها فيه ولا يحتاج لذكر البيان ابتداء
وهذا بالنسبة للزمن المتقدم والا فهما في زمننا في كل منهما فلا بد من
البيان ابتداء والا فسد العقد وبخلاف نقي او غلث بعصر الان فلا يجب
البيان ويحمل على الغالب ان كان والا فالمتوسط كما بات وفي نسخة ونقي الغلث
بنون وجاء مصدر مضاف للغلث اي وبخلاف نقي الغلث فلا يجب ذكره بل يقضى
فان لم يذكر حمل على الغالب ويبين ما ذكر في الحيوان ويزيد سنه والذكورة
والسمن وضديهما ويبين ما ذكر في اللحم ويزيد خصيا وراعيا ومعلوفا
لاختلاف الاغراض في ذلك لا يشترط ان يبين في اللحم من جنب اذا لم تختلف فيه
الاغراض والا وجب البيان ويبين ما ذكر في الرقيق ويزيد القد اي القدر من
طول او قصر ونحوهما والبكارة واللون الخاص بها لكونه شديد البياض او
مشوبا بالحمرة قال المازري وكالدعج وهو شدة سواد العين مع سعتها
والكحل وهو الحور اي شدة بياض العين وسوادها وتكلثم الوجه وهو كثرة
لحم الخدين والوجه بلا كلح وهو تكشر في عبوس وكذا في الثوب ويزيد
الرقة والصفاقة وضديهما ويبين في الزيت النوع المعصر منه من الزيتون
او السمسم او حب الفجل او بزر الكتان وبما يعصر به من معصرة او ماء وهذا
وما قبله مستغنى عنه بما تقدم وحمل في الخلاف الجيد والرديء على الغالب
ان كان والا فالوسط اي يقضى بالمتوسط بين الجودة والرداءة والشرط السا
دس كونه اي السلم بمعنى المسلم فيه دينا في ذمة المسلم اليه والا كان معينا وهو
مؤد لبيع معين يتأخر قبضه وهو ممنوع والذمة قال القرافي معنى شرعي
مقدر في المكلف قابل للالتزام واللزوم ونظمه ابن عاصم بقوله

والشرح للذمة وصف قاما ... يقبل الالتزام والالزام

الالتزام

أي وصف قام بالمغير به صحة قوله الالتزام كلك عندي دينار وانا ضامن لك كذا و
قبول الالتزام كالمرتهن فيه جلان والشرط السابع وجوده أي المسلم فيه عند
حلوله أي حلول اجله المعين بينهما ولا يشترط وجوده في جميع الاجل ولذا
قال وان انقطع قبله ويصدق على مفقود مجموع من الشرطين قبله مرجوع او
مجوز اي فيجوز تحقق الوجود عند الاجل او في تحقق الاجود قبله قوله لا نسل
حيوان عين وقل فلا يجوز لعقد الشرطين السابقين مع ما فيه من بيع الاجنة
المنهي عنه وتبع في قيد القلة ابن الحاجب وابن شاس وتعقبه ابن عرفة بان
ظاهر المدونة المنع مطلقا او ثمر حائط عين وقال ابن صفر صحة فيه من الثاني لد
لالة الاول عليه فيمتنع السلم فيه للتحجير لما تقرر ان المسلم فيه لا بد ان
يكون دينا في الذمة وثمر الحائط المذكور ليس كذلك فلا يتعلق به العقد على وجه
السلم الحقيقي والعقد المتعلق به انما هو بيع حقيقة فيجري على حكمه غير انه
تارة يقع العقد على تسميته سلما وتارة يقع العقد عليه مجردا عن التسمية
المذكورة ولكل منهما شروط الا انهما يتفقان في معظمها كما يبينه وتسميته
فلا تعريفه نظرا للفظ والا فهو بيع في الحقيقة لان الغرض ان الحائط معين
وهي احدى المواضع التي فرقوا فيها بين الالفاظ فكخبر بهذا التقرير انه
لا منافاة بين قوله او حائط اي لا يسلم فيه سلما حقيقيا وبين قوله وشرط
لشراء ثمرة الحائط المعين ان سمي في العقد سلما لا ان سمي بيعا ازها
ؤه لان تسميته سلما مجاز الا حقيقة واشار بذلك الا انه يشترط حيث يسمى
سلما شروط ستة فان سمي بيعا اشترط فيه ما عدى كيفية قبضه فانه
شرط في السلم خاصة خلافا لما يفيده كلام المص من انه ان سمي بيعا لا يشتر
ط فيه شيء منها الشرط الاول ازهاؤه للنهي عن بيع الثمرة قبل بدو صلاحه
والشرط الثاني فيهما سعة الحائط بحيث يمكن استيفاء القدر المشترى
منه فلا يجوز في كونه صغيرا والثالث فيما اذا سمي سلما فقط كيفية قبضه
متواليا او متفرقا وقدر ما يوخذ منه كل يوم وهذه الثلاثة هي معنى
كيفية القبض فان سمي بيعا لم يشترط ذلك وحمل على الحلول لان لفظ البيع يقتضي
المناجزة ولفظ السلم التاجيل والشرط الرابع فيهما اسلامه لمالكه اي لمالك
الحائط اذ لو اسلم لغيره وهو معين ربما لم يبعه مالكه فيتعذر التسليم
التسليم

التسليم والخامس فيهما شروعه اي في الاخذ في العقد او بعد زمان قريب كنصف شهر
فقط لا ازيد واليه اشار بقوله وان تاخر الشروع لنصف شهر فلا يضر والسادس فيهما
اخذه اي انتهاء اخذه للكل لما اشتراه بسرا او رطبا وزيد سابعا وهو اشتراط اخذه كذالك
وهو المعتمد فلا يكفي الاخذ من غير شرط ولا الشرط من غير اخذ فلا اخذه تمرا وشرط ذالك
فلا يجوز لبعد ما بينه وبين العقد حين الازهاء وقرب الرطب منه ومحل هذا الشرط حيث
وقع العقد عليه بمعياره فان وقع العقد عليه جزافا فله ابقاؤه الى ان يتمر لان الجزاف قد
يتناوله العقد على ما هو عليه وقد دخل في ضمان المبتاع بالعقد ولم يبق على البائع فيه الا
ضمان الجوائح فان اشترى وكان في العقد عليه رطبا لا بسرا وشرط في العقد تتمر الرطب
شرطا صريحا او التزاما كما لو شرط في كيفية قبضه اياما يتمر فيها ثم انقضى قبضه وسع
فيفسخ لانه يبعد من المرام ابين قاله في المدونة ومثله اذا فسخ قبل الاطلاع عليه ومفهوم
قبضه انه ان اطلع عليه قبل القبض فسخ وهو كذلك وهل المزهي بضم الميم وكسر الهاء
وهو ما لم يرطب فيشمل البسر ان شرط تتمره كذلك يمضي بقبضه وعليه الاكثر وصوب
او هو كالبيع الفاسد فيفسخ ولو قبض ثالم يجب تاويلان وتحمل ان السلم في ثمر الحا
يط بيعا لا سلما حقيقة وبيع المثلي المعين فيفسخ بتلفه او بعدمه قبل قبضه لانه ليس
في الذمة اشار لذلك بقوله وان انقطع ثمر الحائط المعين الذي اسلم في كيل معلوم
من ثمره بجائحة او تعيبا بعد قبض بعضه لزمه ما قبضه منه بحصته من الثمن ورجع
المسلم بحصة ما بقي له من السلم عاجلا اتفاقا ولا يجوز التاخير لانه فسخ دين في دين
وله اخذ بدله ولو طعاما وهل يرجع المسلم على حسب القيمة فينظر لقيمة كل
مما قبض وما لم يقبض في وقته ويفض الثمن على ذلك فاذا اسلم مائة دينار في مائة
وسق من الثمر الحائط المعين ثم قبض من ذلك خمسين وسقا وانقطع فاذا كان
قيمة الماخوذ مائة وقيمة الباقي خمسين فنسبة الباقي للماخوذ الثلث فيرجع
بثلث الثمن قل او كثر وعليه الاكثر او يرجع على حسب المكيلة فيرجع بنسبة
ما بقي منها من غير تقويم فيرجع بنصف الثمن في المثال تاويلان ومحلهما
حيث لم يشترط عليه اخذه في نحو ايومين مما لا تختلف فيه القيمة عادة
والا رجع بحسب المكيلة اتفاقا وهل القرية الصغيرة وهي ما ينقطع ثمرها
في بعض ابانه من السنة كذلك يشترط في السلم فيها الشروط السابقة في

في الحايك المعين أو من مثله الا في وجوب تعجيل النقد اي راس المال فيه لان
السلم فيها مضمون في الذمة لا اشتمالها على عدة حوايك بخلاف السلم في المعين
فلا يجب تعجيل النقد فيه بل يجوز تاخيره اكثر من ثلاثة ايام لانه بيع معين وتسميته
سلاما مجاز وتاويلان فيه اي في وجوب تعجيل النقد فيها وفي السلم فيها امر لا ملك
له في القرية الصغيرة دون الحايط تاويلان وان انقطع ما اسلم فيه له ابان اي وقت
معين ياتي فيه وهذا في السلم الحقيقي او من قرية صغيرة مامونة قبل قبض شيء منه خير
المشتري في الفسخ واخذ راس ماله وفي البقاء لقابل الا ان يكون التاخير بسبب المشتري
فيتعين عدم تخييره لظلمه البايع بالتاخير فتخييره زيادة ظلم قاله ابن عبد السلام فيجب الت
خير وان قبض البعض وانقطع بجايحة او هروب المسلم اليه او تعريض المشتري حتى مضى الابان
وجب التاخير بالباقي لان السلم تعلق بذمة البايع فلا يبطل بانقضاء الاجل كالدين
الا ان يرضيا معا بالمحاسبة بحسب المكيلة لا القيمة فيجوز ان كان راس المال مثليا
بل ولو كان راس المال مقوما كحيوان وثياب لجواز الاقالة على غير راس المال ولما
انهى الكلام على شروطه شرع في بيان ما يجوز اذا استكملت الشروط وما لا يجوز فيه
اذا اختل منها شيء فقال ويجوز في نفعه بالفاء وهي انسب فيما يقع من الاطعمة
ان حصرت صفته وفي اللؤلؤ كذلك والعنبر والجوهر وهو كبار اللؤلؤ الا ان يندر وجو
ده فلا وجود لها بالكونه وفي الزجاج والجص والزرنيخ واحمال الحطب كما في هذا الحبل ويرفع عنده من هي
كجيها ايضا خارجا عن الجواول وزنا كقنطار وفي الادم بالفتح اي الجلد وفي صوف بالوزن لا بالجزز جمع جزة
بكسر الجيم فيهما واما شراؤه لا على وجه السلم فيجوز بالجزز تحريا او بالوزن مع
رؤية الغنم وان لا يتاخر الجز اكثر من نصف شهر كما سياتي للمص في القسمة
وفي نصول السيوف والسكاكين وفي تور بالمثناة الفوقية اناء يشبه
الطست يكمل على صفة خاصة واطلق التور عليه قبل كماله مجاز كما ان اطلاق
السلم على هذا الشراء مجاز وانما هو شراء معين يشترط فيه الشروع ولو حكما
فهو من افراد قوله وان اشترى المعمول منه واستاجره جاز ان شرع
ويضمنه مشتريه بالعقد وانما يضمنه بايعه ضمان الصناع ومعنى كلامه
ان من وجد تورا شرع في عمله مثلا فاشتراه منه جزافا بثمن معلوم
على ان يكمله له جاز فان اشتراه على الوزن لم يضمنه مشتريه الا بالقبض وهذا

وهذا

ح استكملت

والعنبر

وهذا بخلاف شراء ثوب ليكمل فيمتنع كما ياتي لامكان الاعادة في التور ان جاء على خلاف الصفة
المشترطة او المعتادة بخلاف الثوب الا ان يكون عنده غزل يعمل منه غيره اذا جاء
على غير الصفة فلو اشترى جملة الغزل على ان ينسجه منع كما اذا اشترى جملة النحاس
على ان يعمله تورا وهذا اذا كان الصانع والمصنوع منه معينا فان كان الصانع معينا
دون المصنوع منه فهو ما اشار له بقوله وجاز الشراء من دايم العمل حقيقة او حكما
لكون البايع من اهل حرفة ذلك الشيء لتيسره عنده فاشبه المعقود عليه المعين
في الصورتين والشراء اما بجملة يأخذها مفرقة على ايام كقنطار بكذا كل يوم رطلين
او يعقد معه على ان يشتري منه كل يوم عددا معينا ويسمى احدهما الفسخ في
الاولى دون الثانية كالخباز والجزار بنقد وغيره فلا يشترط تعجيل راس المال ولا
تاجيل المثمن بل يشترط الشروع في الاخذ حقيقة او حكما فلا يجوز التاخير لنصف
شهر كما اشار لذلك بقوله وهو بيع فلو مات البايع وجب الفسخ في الصورة
الثانية لا الاولى وان لم يدم فهو سلم فلا يعين العامل والمعمول منه ويكون
دينا في الذمة كقنطار خبز يؤخذ من المسلم اليه بعد شهر قدر كذا وصفته
كذا وقوله كاستصناع سيف او سرج تشبيه لا تمثيل والا اقتضى ان الصانع
ان كان دايم العمل كان بيعا لا سلما مع انه سلم مطلقا وقال الحاصل ان دايم
العمل حقيقة او حكما ان نصب نفسه على ان يوخذ منه كل يوم مثلا ما نصب نفسه
له من وزن او كيل او عدد كالخباز واللبان والجزار والبقال يحكم فيه انه بيع تارة
والسلم اخرى بشروطه والا فالسلم بشروطه ولو استصنع من عمله كالحداد والخباز
والحباك وفسد بتعيين المعمول منه كي عمل لي من هذا الحديد بعينه او من هذا
الخشب بعينه او من هذا الغزل بعينه لانه معين ليس دينا في الذمة او تعيين
العامل او هما بالاولى وهذا ان لم يشتر المعمول منه والا بان اشترى المعمول
منه وعينه ودخل في ضمانه واستاجره بعد ذلك على عمله جاز ان شرع في العمل
ولو حكما كتاخيره لنصف شهر عين عامله ام لا ولا يجوز السلم فيما لا يمكن
وصفه عادة وصفا كاشفا عن حقيقته كتراب المعدن واولى تراب الصوا
غين ومن ذلك الحناء المخلوطة بالرمل والنيلة المخلوطة بالطين الا ان يعلم
قدر ما في ذلك من الخلط ولا يسلم في الارض والدور لان وصفها مما تختلف فيه

ح ب الاعادة

مسطاب

قوله بنقد متعلق بالشراء

امكن العامل المعمول منه عمله والحباك والنجار

الاغراض التي من جملتها تعيين البلدة التي هما بها فتحصيرهما من المعين وشرط السلم كو
نه في الذمة ولا في الجزاف لان من شروط صحة بيعه رؤيته وبه يصير معينا ينافي قبضه
ولا في ما لا يوجد عند اجله والا ندار الكبار اللؤلؤ الخارج عن العادة ولا يجوز حديدا اي
سلعه وان لم تخرج منه سيوف في سيوف وبالعكس ليسارة الصنعة ولا كتان غليظ
في رقيقه لا صلاح معالجة الغليظ حتى يصير رقيقا ان لم يغزل والا جاز لان تمليك الغزل
يراد لغير ما يراد له رقيقه كغليظ ثيابها في رقيقها ولا في ثوب ناقص ليكمل على
صفة معينة الا ان يحتمل عنده الغزل كما مر في النور ولا مصنوع قدم اي جعل راس
مال السلم لا يعود لاصله وهو هين الصنعة كالغزل لا يسلم في اصله من كتان
او صوف لهيئة صنعته وكذا العكس بخلاف النسج اي المنسوج يسلم في غزل
من جنس اصله واولى في شعر لان صعوبة صنعته صيرته جنسا اخر الا ثياب الخز
فلا تسلم في خز لانها تنقض وتصير خزا اولا يخفى ما فيه وان قدم اصله اي اصل
المصنوع لا يقيد لكونه هين الصنعة بل يقيد لكونه صعبها كغزل في ثوب
اي جعل راس مال واعتبر الاجل المضروب بينهما فان كان يمكن جعل غير المصنوع
مصنوعا مثله منع للمزابنة لانه اجارة بما يفضل منه ان كان والا ذهب عمله
هدرا والا جاز لانتفاء المانع وان عاد المصنوع هين الصنعة اي امكن عوده
اعتبر الاجل بينهما اي في اسلام المصنوع في اصله او اسلام اصله فيه فان وسع
الاجل جعل المصنوع كاصله او جعل اصله مثله بوقع الصنعة فيه منع والا جاز
كاسلام انية من نحاس او رصاص في نحاس وعكسه لا لحاج الراجح في هين الصنعة
الاطلاق فلا يعول على قوله لا يعود في هين الصنعة عاد او لا لا يسلم في اصله
ولا اصله فيه وغير الهين ان لم يعد اسلم في اصله وان اسلم اصله فيه اعتبر
الاجل وان عاد اعتبر الاجل اسلم في اصله او اصله فيه والمصنوعان من جنس
هانت الصنعة اولا يعودان اي يمكن عودهما لاصلهما واولى ان لم يمكن
ينظر للمنفعة المقصودة منهما فان تفارقت كقدر نحاس في مثله منع
والا جاز كابريق في طست او تحامير في سيف وجاز قبل زمانه
اي اجل المسلم فيه قبول صفته اي من صفتها فقط لا ادنى ولا اجود ولا اقل
ولا اكثر مما فيه من شيء ونحل او حط الضمان وازيد كمحل حله اي الموضوع

اي الموضوع

ما لا يوجد

او رصاص

اي الموضوع الذي اشترط فيه القبض او موضوع العقد عند عدم الشرط فيجوز
في العرض مطلقا حل الاجل ام لا وفي الطعام ان حل المعتمد انه لا بد من حلول الاجل
حتى في العرض لان من عجل ما في الذمة عد مسلفا وازداد الانتفاع بسقوط الضمان
ويزاد في الطعام بان يبيعه قبل قبضه ومحل الجواز في العرض والطعام ان لم يدفع المسلم
اليه كراء للمسلم لحمله للمحل والا منع ولزم المسلم فيه قبوله للمسلم ودفعه للمسلم اليه
ان ايسر بعدهما اي بعد حلول الاجل والمحل اي بعد بلوغهما كقاض اي حاكم يلزمه
قبول المسلم فيه ان غاب المسلم ولا وكيل له حاضر لان القاضي وكيل الغائب وجاز
بعدهما ايضا اجود اي قبوله لانه حسن قضاء وارذى لانه حسن اقتضاء فهو
من باب المعروف لا يجوز اقل قدرا او كيلا اي مع الجودة او الرداءة في طعام او نقد
لما فيه من بيع الطعام بطعام من صنفه غير مماثل الا ان يأخذ الاقل قدرا عن مثله
صفة ويبرئ المسلم اليه مما زاد لانه معروف لا مكايسة واما غير الطعام والنقد فيجوز
قبول الاقل مطلقا ابرا او لم يبرا كنصف قنطار نحاس عن قنطار منه حيث
حل الاجل ولم يدخلا على ذلك ولا يجوز دفع اي اخذ عن قمح مسلم فيه ولا عكسه
بناء على ان القمح ناقل وان كان ضعيفا فصار كجنسين ففي اخذ احدهما عن الاخر
بيع الطعام قبل قبضه ولما انهى الكلام على قضاء السلم بجنسه شرع في
قضائه بغيرها فقال وجاز قضاؤه ولو قبل الاجل بغير جنسه اي المسلم فيه بشروط
اربعة ذكر المص منها ثلاثة اولها قوله ان جاز بيعه اي المسلم فيه قبل قبضه كمسلم
ثوب في حيوان فاخذ عنه دراهم اذ يجوز بيع الحيوان قبل قبضه وثانيها قوله وجاز
بيعه اي الماخوذ عن المسلم فيه بالمسلم فيه مناجزة كدراهم في ثوب اخذ عنه
طست نحاس اذ يجوز بيع الطست بالثوب يدا بيد ولو قال بالماخوذ لكان ضمير
بيعه عائدا على المسلم فيه لسلم من تشتيت الضمير والثالث قوله وان يسلم فيه
اي في الماخوذ راس المال كالمثال المتقدم اذ يجوز سلم الدراهم في طست نحاس وا
الرابع ان يعجل الماخوذ لئلا يسلم من فسخ دين في دين ثم بين محترز كل من الثلاثة
على طريق اللف والنشر المرتب فقال في محترز الاول لا طعام اسلم فيه فلا يقضى
عنه غيره من نقد او عرض او طعام من غير جنسه كفول عن قمح للنهي عن بيع الطعام
قبل قبضه وفي محترز الثاني ولا لحم غير مطبوخ اي اخذه عن حيوان اي عن حيوان مسلم
فيه ولا عكسه من جنسه اذ لا يجوز بيعه به مناجزة وهذا الذي قبله عام في بيعه

لم هو مثله او غيره واستشكل بان الكلام في الفضل بغير الجنس وبيع اللحم بالحيوان من غير
جنسه جائز فلا يصح ان يكون عنز الثاني واجيب بانه ليس المراد بالجنس ما تقدم في
الربويات وانما المراد به ما يجوز سلمه في غيره كبقر في غنم ومع ذلك فقد يتوهم
جواز اخذ لحم احدهما عن نفس الاخر لاختلاف الجنس هنا فبين ان المنع للنهي الحاصل
عن بيع اللحم بالحيوان وفي عنز الثالث ولا ذهب عن عرض او حيوان ورأس المال ورق
فيمنع فيه ورق ولا عكسه اي اخذ ورق عن عرض رأس ماله ذهب للصرف المؤخر وهذا
خاص بما اذا باع العرض لغير من هو عليه بان باعه لاجنبي ولا يمنع رأس المال فيجوز وقوله وعكسه
يرجع لما قبله ايضا كما اشار له وان اسلم في ثوب موصوف الى اجل معلوم جاز للمسلم
بعد حلول اجله الزيادة على رأس المال ليزيده المسلم اليه في الثوب الموصوف
طولا او عرضا او صفاقة والمراد انه يدفع له ثوبا اطول مما وقع عليه العقد او اعرض
او اصفق بشرط تعجيل الثوب قبل التفرق وتعيينه بان يقول من هذه الشقة او هذه
الشقة فان بعد فيمنع لانه سلم حال وكذا ان تأجل لانه يدخله بيع وسلف ان
كان من صنف المسلم فيه وفسخ دين في دين ان كان من غير صنفه وشبه في الجواز فقوله
كقبله اي الاجل اي زاد المسلم دراهم قبل الاجل ليزيده المسلم اليه طولا على طوله ان
عجل المسلم دراهمه المزيدة ولو حكما كتأخيرها ثلاثة ايام وبقي من اجل الاول
زمن يعمل فيه لا اكثر لانه صفقة ثانية وان لا يتأخر الاول عن اجله لئلا يلزم البيع
والسلف وان تكون الزيادة في الطول فقط وجاز ايضا زيادة غزل على غزل الاصل
ينسجه ويزيد في طول الشقة او عرضها وهذا من الاجارة لا البيع ذكره المصنف
هنا للمناسبة واخرج من قوله كقبله ان عجل دراهمه قوله لا ان زاده دراهم قبل
الاجل ليعطيه اذا حل اغلظ او اصفق مما اسلم فيه فيمنع لفسخ الدين في الدين بخلاف
زيادة الطول فان العقدة الاولى باقية واستأنفا عقدة ثانية ولا يلزم المسلم اليه
دفعه اي المسلم فيه بغير محله اي لا يقضى عليه بذلك ولو خف حمله
كجوهر وكذا لا يلزم المسلم قبوله بغير محله ولو خف حمله فان رضيا جاز ولو ثقل
حمله واما العين فيقضى بها لما سيأتي في الفصل بعده

فصل

في القرض بفتح القاف وقيل بكسرها يجوز قرض ما يسلم فيه اي كل ما يصح ان يسلم
فيه من عرض وحيوان ومثلي والاصل فيه الندب بفعله اي دون ما لا يصح فيه السلم
كدار وبستان وتراب معدن وصائغ وجوهر نفيس فلا يصح فيه القرض ولما كان

ولما كان

ولما كان السلم في الجواري جائزا ولا يصح قرضها على الاطلاق استثناها بقوله الا جارية
تحل للمستقرض فلا يجوز قرضها لما فيه من اعارة الفروج ولذا انتفى المنع ان حرمت عليه
او كان المقترض امرأة وردت وجوبا ان اقرضها لمن تحل له الا ان تفوت بمفوت البيع الفاسد
كولد او حوالة سوق فاعلا وليس الغيبة عليها يفوت على الاظهر بالقيمة اي فيلزم المقترض
بالقيمة ولا يجوز التراضي على ردها ان فاتت بولد ولو قلنا الغيبة عليها بناء على انها معونة
وجاز ان فاتت بحوالة سوق ونحوه واما لو خرجت من يده فالامر ظاهر كفاسد اي كحكم
البيع لان القرض اذا فسد رد الى اصله فيفوت بالقيمة لا الى صحيح نفسه واتى بهذا
التشبيه ليفيد ان القيمة يوم القبض وعلى هذا فلا يستبعد من كلام المصنف حكم ما يفسد
من القرض غير هذا الفرع الا بالقياس على ما ذكر وحرم على المقترض هديته اي هدية المقترض
لرب المال لانه مديان فيتهم على السلف بزيادة وان جعل الضمير عائدا على المدين مطلقا
كان اجود ثم الحرمة ظاهرا وباطنا ان قصد المهدي بهديته تأخيره بالدين ونحوه ووجب
ردها ان لم تفت والا فالقيمة ومثل المثلي وظاهرا فقط ان قصد وجه الله تعالى ان لم يتقدم
قبل القراض مثلها فان تقدم مثلها من المهدي للمهدى له صفة وقدرا لم تحرم او لم
يحدث موجب كمصاهرة او جوار وكان الاهداء لذلك لا للدين كرب القراض وعامله تشبيه
تام فيحرم هدية كل منهما للاخر ان لم يتقدم مثلها او يحدث موجب وقوله ولو بعد
شغل المال على الارجح راجع لقوله وعامله فقط اي تمنع هدية العامل بعد شغل المال
لربه نظرا للمآل اي لما بعد نضوض المال اي للاتهام على انه انما اهدى لربه ليبقي المال
بيده بعد النضوض ليعمل به ثانيا وذي الجاه تحرم الهدية له اي ان لم يتقدم مثلها او يحدث
موجب والقاضي كذلك ومحل الحرمة على الراجح للقاضي الا ان لا يمكنه خلاص حقه او دفع
مظلمته عنه بدونه فالحرمة على القاضي فقط ومبايعته اي من تحرم هديته من مدين
وذي جاه وقاض تحرم مبايعته مسامحة اي بغير ثمن المثل فان وقع رد الا ان يفوت
فالقيمة في المقوم والمثل في المثلي او جر منفعة الاحسن كونه مصدرا مرفوعا عطفا
لمنفعة معطوفا على هديته كما في بعض النسخ اي وحرم في القرض جر منفعة كشرط
قضاء عفن بسالم والعادة كالشرط او شرط دفع دقيق او كعك ببلد غير بلد
القرض ولو لحاج لما فيه من تخفيف مؤنة حمله ومفهومه الجواز مع عدم الشرط وهو
كذلك او الشرط في خبز فرن بملة بفتح الميم اسم للرماد الحار الخ فخبز به والمجيرة
ان يجعل فيها الرماد الحار لكذا اي كخبز ملة لحسن خبزها على خبز الفرن او عين اي
يحرم قرضها اذا عظم حملها ليأخذ بدلها بموضع اخر ليدفع عن نفسه اجرة

الحمل وغرر الطريق والمراد بالعين الذات الشاملة للعرض والمثلي ثم شبه في المنع قوله
كسفتجة بفتح السين وضمها وسكون الفاء وفتح التاء المثناة مرفوعا وفتح الجيم
لفظة اعجمية معناها الكتاب الخ يرسله المقترض لوكيله ببلد ليدفع للمقرض نظير ما
اخذه منه ببلده والمنقول انه مثال لما جر منفعة الا ان يعم الخوف اي يغلب على سائر الطرق
بالهلاك او النهب فلا يحرم بل يندب للامن على النفس او المال بل قد يجب وكعين اي ذات من عرض او غيره كرهت
اقامتها عندما لكها خوف تلف او ضياع بيعها فسلفها ليأخذ بدلها ان جرى شرط او عرف
كما مر الا ان يقوم دليل اي قرينة على ان القصد نفع المقترض فقط فيجوز في الجميع
اي جميع المسائل الخمس السابقة كما اذا كان القمح المسوس او العفن اذا ابقاه الى الاخذ
مع انه له بدله لغلاء ونحوه كفدان هو اربعة وعشرون قيراطا من الارض في عرف مصر
يجمعه افدنة وفدادين وقد تقدم مستحصد بكسر الصاد اسم فاعل احصد وهو لازم اي
حان حصاده اقرضه رب لرجل خفت مؤونته عليه اي على المقرض في حصاده ودرسه
وذروه لبعده عن داره في جانب زرعه والمقترض يحصده بكسر الصاد وضمها ويدرسه ويذروه ويضبط مكيلته لينتفع به والمقرض غير قاصد نفع نفسه
هو الموضع والتشبيه يعيده ويرد مكيلته على المقرض وتقدم الكلام على
التصديق فيها فقوله ومقرضا ما اتفق على قرضه وملك القرض اي ملكه المقترض
بالعقد ككل معروف من هبة وصدقة وعرية وان لم يقبض ولم يلزم رده للمقرض
ان اراده الا بشرط او عادة فيعمل بكل وان انتفيا كان كالعارية المطلقة فيلزم
ترك الى اجل العادة فيبقى له القدر الذي يرى انه اعاره لمثله على الراجح وان اراد
المقترض رده قبل الاجل لزم المقرض قبوله الا من الاجل حق لمن هو عليه
ولو غير عين كاخذه اي كما لا يلزم ربه اخذه بغير محله لما فيه من الكلفة عليه
الا العين فيلزم ربها اخذها بغير محله لخفة حملها وينبغي ان الخوف او احتيا
ج الى كبير حمل وان مثل العين الجواهر النفيسة وان كانت في الباب السابق كالعرض

فصل في الكلام على المقاصة

وهذا الفصل من زيادة المصنف والعبد تابع له بها فقال تجوز المقاصة
وهي اسقاط ما لك من دين على غريمك في نظير ما له عليك بشروطه وعبر بالجواز
اما لانه الغالب اولان المراد به الاذن الصادق بالوجوب اذا حل الدينان او اتفقا
اجلا او طلبها من حل دينه فان المذهب وجوب الحكم بها والمنع ان الدينين اما
من بيع او قرض او مختلفين وفي كل اما ان يكونا عينا او طعاما او عرضا فاشار

(Right margin: رجل زرعا بموضع على ان يقبضه سلفه بموضع اخر او يقبضه ببلد يحمله ويعسل عليه وكانت بينه ... مع انه بعيد ... والمشهور ... مالك ... المنع ... بالجواز ... الكراهة ... مذهب ... صيانة الاموال ... اموال الناس ... شرح التلقين ... المتقي ... ثم باب ... قوله الغالب ... والمقصود ...)

فما شار

بما شار الى كونهما عينا بقوله في ديني العين مطلقا سواء كانا من بيع او من قرض او احدهما
من بيع والاخر من قرض ان اتحدا قدرا اي وزنا او عددا وصفة كمحمدية ومثلها حلا معا او حل
احدهما ام لا فان كانا موجلين اتفقا اجلهما او اختلف ولو حذف هذا لكفى في قوله
تحت الاطلاق لكان اخصر وان اختلفا اي العينان صفة اي جودة ورداءة مع اتحاد النوع
كمحمدية ويزيدية او مع اختلافه كذهب وفضة فكذلك اي تجوز المقاصة ان حلا معا
اذ هي مع اتحاد النوع مبادلة ومع اختلافه صرف ما في الذمة والابان لم يحلا او حل احد
هما دون الاخر فلا تجوز لانها مع اتحاد النوع بدل مستأخر ومع اختلافه صرف مستأ
خر كان اختلفا زنة من بيع فتجوز ان حلا والا فلا وهو تشبيه تام على المعتمد لا في
قوله فلا فقط ومفهوم من بيع انهما ان كانا من قرض منعت حلا ام لا وان كانا من بيع
وقرض منعت ان لم يحلا او حل احدهما فان حلا فان كان الاكثر هو الذي من بيع منعت لانه
قضاء عن قرض بزيادة وان كان الاكثر من قرض جازت لانه قضاء عن بيع بزيادة وهي
جائزة والطعامان في المقاصة كذلك هما من قرض كذلك فتجوز ان اتفقا صفة وقدرا حلا
او احدهما ام لا فان اختلفا صفة مع اتحاد النوع كسمراء ومحمولة واختلافه كقمح وفول
في الطعامين من بيع ولو متفقين قدرا وصفة لبيع الطعام قبل قبضه وطعام بطعام ود
ين بدين نسيئة وهاتان العلتان في غير الحالين ومن بيع وقرض تجوز ان اتفقا
جنسا وصفة وقدرا وحلا معا لا ان لم يحلا او حل احدهما فقط فتمنع عند ابن القا
سم لاختلاف الاغراض باختلاف الاجل وتجوز المقاصة في العرضين مطلقا تساويا
في القرض ان اتحدا جنسا وصفة كثوبين هرويين او مرويين كان اختلفا فحصل قصد المكايسة
ككساء ورداء وان اتفقا اجلا لبعد قصد المكايسة ايضا وهذا في الحقيقة بيع والطلاق
المقاصة عليه مجاز وان اختلفا اجلا مع اختلاف الجنس منعت الا ان يحلا معا او لم
يحل احدهما والاجازت فتجوز حلول احدهما كما تجوز حلولهما على المذهب
لانتفاء قصد المكايسة وان اتحدا جنسا كثوبين قطن والصفة متفقة كهر
ويين او مرويين او مختلفة كان كان احدهما هرويا والاخر مرويا جازت المقاصة
ان اتفق الاجل واحرى ان حلا لبعد التهمة والا بان اختلف الاجل مع اختلاف الصفة
فلا تجوز مطلقا سواء كانا من بيع او من قرض والصواب حذف قوله متفقة مع ليكن بان يقول
والصفة مختلفة لان كلامه يقتضي انه لابد من اتفاق الاجل حيث اتفقت الصفة وهو

(Left margin: او لا ...)

خلاف ما قدمه في قوله وتجوز في العرض مطلقا الخ وتفسير الاطلاق بما ذكرنا هو ما ذ
كره الشارح وهو خلاف المعول عليه انه عند اختلاف الاجل لم يجز الا بشرط تعجيل وهو انه
ان اختلف الرفع وتعجل او حل الضمان وازيد كل منع [illegible] لكانا من بيع او من قرض واحد منهما
الآخر بتحصيله في الاقل باب الخ اعلم ان النص قسم الدين الثلاثة اقسام لانه اما ان يكون
عينا او طعاما او عرضا وكل منها اما من بيع او قرض او احدهما من بيع والآخر من قرض فهذه
تسع صور في كل منها اما ان يتفقا الدينان في النوع والصفة والقدر واما ان يختلفا
في النوع او في الصفة او في القدر فهذه اربع صور في تسع بست وثلاثين
تضرب في ثلاثة احوال الاجل اما ان يحلا معا او يحل احدهما فقط او لا يحل واحد
فهذه مائة صورة وثمان صور ونظم ذلك الشيخ
سيدي محمد ميارة فقال

ومن هنا الى الجدول
دين المقاصة التي ينقسم ... للطعام والعرض قد علم
وكلها يحصل من قرض او بيع ورد ... او منهما فهذه تسع تعد
في كلها يحصل الاتفاق في ... جنس وقدر صفة فلتقتفي
الحد ... او كلها تختلف فهذي اذن ... اربع ثالثات بتسع فاضرب
منقول النساخ
يخرج ست مع ثلاثين نعم ... تضرب في احوال اجال ثلاثة
حل معا او واحد او لا معا ... يحصل ما حقق كما في السعد
تكميل تقييد ابن غازي المختصر ... وذكرها في جدول فلينظر
با نظم ابن غازي ولا الجدول والجدول من بنائه

ان ادى

وجوازه [illegible]

من بيع

مرفوع	طعامان		
متفقان جنسا وصفة وقدرا جائزة مطلقا على المشهور	مختلفان صفة جائزة ان حلا وحل الاجود والادنى	مختلفان قدرا جائزة بقدر الاجود قاله [illegible] التاظم وعبد [illegible]	جنسان جائزة ان حلا على مذهب ابن القاسم [illegible] والله اعلم
	صح وتعجل		
	عينان		
متفقان جائزة مطلقا على المشهور	مختلفان صفة جائزة ان حلا او حل الاجود والادنى صح وتعجل	مختلفان قدرا جائزة بقدر الاقل	جنسان جائزة ان حلا
	عرضان		
متفقان جائزة على مذهب المدونة	مختلفان صفة جائزة ان حلا او حل الاجود او اتفقا اجلهما والاضعف وتعجل	مختلفان الاقراض وتعجل ورد الاكثر عددا في عرض بالسلف	جنسان جائزة ان حلا او احدهما او اتفق اجلهما
	من بيع		
	طعامان		
متفقان بيع الطعام قبل قبضه	مختلفان صفة بيع الطعام قبل قبضه	مختلفان قدرا بيع الطعام قبل قبضه	جنسان بيع الطعام قبل قبضه
	حينان		

ويكمل التدبير ان سبق [illegible] حق الاول [illegible]
عطية البر ورهن كتابة وخلع ضمان جاز في كلها الغرر

متفقان جائزة مطلقا على مذهب المدونة	مختلفان صفة جائزة ان حلا او حل الاجود او الاوضع وتعجل	مختلفان قدرا جائزة بقدر العدد	جنسان جائزة ان حلا
	عرضان		
متفقان كسابقه قرضية	مختلفان بصفة جائزتان ان حلا او تعجل الاجود او الاوضع ايضا وتعجل	مختلفان قدرا كاختلاف الصفة فيه	جنسان جائزة ان حلا او تعجلا والا فلا
احدهما من بيع		والآخر من قرض	
	طعامان		
متفقان جائزة ان حلا على مذهب المدونة	مختلفان صفة لا تجوز	مختلفان قدرا لا تجوز	جنسان لا تجوز
	عينان		
متفقان جائزة مطلقا على المشهور	مختلفان صفة جائزة ان حلا او حل الاجود والاوضع وتعجل	مختلفان قدرا جائزة ان حلا [illegible] مع القرض الكثر	جنسان جائزة ان حلا
	عرضان		
متفقان جائزة على المشهور	مختلفان صفة ان حلا الادنى وضع وتعجل وان حل الافضل من بيع جاز ان قرض نحو منع الطعام	مختلفان قدرا ان حل الاقل وضع وتعجل وان حل الاكثر من قرض نحو منع الطعام وان يكن ذا ومن بيع فيجوز ان كثر عدد في قرض	جنسان تجوز ان حلا او احدهما او اتفق اجلا

هذا كله ان كان الدينان عينين او طعامين او عرضين وان اختلفا الدينان فان كان بشير لعرض في ذمة وعين في ذمة اخرى او طعام وعرض او طعام او عين وطعام جازت المقاصة

على الاطلاق وحل الدينان اولا لهما اتفقت آجالهما او اختلفت اهـ قاله [illegible]
يشكل على هذا اذا كان الطعام من بيع فان بيع الطعام قبل قبضه والصور الثلاث اما
من بيع او قرض او منهما فجملتها تسع صور في احوال الآجال الثلاث بسبع وعشرين اهـ
ماخذ تشبيه البناني من قوله اعلم ان المصنف الرهن هنا
باب

نصاحد

باب في الرهن وما يتعلق به وهو لغة اللزوم والحبس وعرفا ما اشار له ابن
عرفة بقوله مال قبض توثقا به في دين فيخرج الوديعة والمصنوع عند صانعه وقبض
المجني عليه عبدا جني عليه كما قال وعرفه المص رحمه الله بمعنى المصدر بقوله الر
هن بذل اي اعطاء من له البيع [illegible] ولزوما ما يباع من كل طاهر منتفع به مقدور على
تسليمه معلوم غير منهي عنه ودخل فيه رهن الدين يجوز من المدين وغيره وانظر
تفصيل المسئلة في الاصل ولما كان قوله ما يباع يخرج ما فيه غرر مع انه يجوز
رهنه عطفه عليه بقوله او غررا اي اذا غرر ولو اشترط في العقد لعدم سريانه
لعقد البيع لجواز ترك الرهن من اصله فشيء في الجملة خير من لا شيء وثيقة لاجل توثق
المرتهن به بحق اي في حق له على الراهن موجودا او سيوجد بدليل قوله الآتي
وارتهن ان اقرض ولا بد من كونه لازما او آيلا للزوم ولذا امتنع في الجعل ولم يمتنع في كتا
بة من اجنبي كما بانه نجله حبسه فيما يصح فيه الا ان يستوفي حقه منه او من غلته
ومثل للمرهون [illegible] بقوله كولي المحجور [illegible] او غيره يرهن مال المحجور لمصلحته ككسوة
او طعام لا لمصلحة الولي ومكاتب لانه احرز نفسه وماله وماذون
له في تجارة وان لم ياذن لهما سيدهما في الرهن بخلاف ضمانهما فلا بد من اذنه لهما
لحصول الاشتغال به لهما عن مصالح السيد دون الرهن وللسيد رهن اي
بغير شرط في دين على السيد الراهن لصحة رهن الغرر فهو راجع لقوله او غررا
او للمصدر فيه مضاف الى المفعول بخلاف الثلاثة قبله فللفاعل والمراد بالغرر ما
كان خفيفا ولذا لا يصح رهن الجنين كما سيذكره لقوة الغرر فيه ثم ان المرتهن
مختص بعوض الا بعد ان حصله وحازه قبل المانع للراهن والا فاسوة الغرماء ورهن
كتابة مكاتب واستوفى منها فيهما رقبته ان عجز فان فلس السيد او مات
قبل الاستيفاء لم يلزم المرتهن الصبر لحلول النجوم بل له طلب بيع الكتابة
وياخذ ثمنها عاجلا بقوله او رقبته عطف على الضمير المجرور في منها من غير
اعادة الجار ورهن خدمة مدبر ومعتق لاجل وولد ام ولد وان رق جزء من
المدبر بعد موت سيده فيمته اي من ذلك الجزء الرقيق يستوفي الدين ومعنى
رهن الخدمة رهن الاجرة الناشئة عنها لانها التي ترهن لا رهن رقبته ان المد
اي المدبر ليباع في حياة السيد فليس له ذلك في دين تأخر عن التدبير بخلاف
دين تقدم او علم ان يباع بعد موت سيده فيصح رهنها ولو رهن رقبته على انه مدبر
هل يمضي وينتقل الدين لخدمته او يبطل فيصير الدين بلا رهن وهو الراجح بل قيل اتفاقا

قوله لا ان ومن قال بالبطلان اتفاقا فعلى محل القولين فيما اذا رهن عبدا على انه في جنب
فتبين انه مدبر ولذا قال المواق لو قال خليل فلو رهنه عبدا فظهر مدبرا فهل ينتقل
الخ لتنزل على ما ذكر وشبه في القولين قوله كظهور حبس دار رهنه رقبتها على
انها ملك لراهنها فثبت حبسها عليه فهل ينتقل الرهن لمنفعتها وكذا يبطل ان
المنفعة لجزء منها يجوز رهنه ولا يبطل هذا الجزء ببطلان ما اخذ منه وظاهر
كلام مع انه الراجح او يبطل الرهن ولا يعود لمنفعتها فان ظهرت حبسا على غير
الراهن او انتقل الحق لغيره بموته او لانقضاء مدة معينة شرطها له الواقف
فلا ينتقل الرهن لمنفعتها قطعا وعطف على ابق قوله ورهن ما لم يبد صلاحه
من ثمر او زرع بل ولو لم يوجد كما عزاه ابن عرفة لظاهر الروايات وانتظر بدو صلا
حه ليباع بعده في الدين وحاص مرتهنه اي مرتهن ما لم يبد صلاحه بدينه كله
الغرماء في الموت والفلس قبل بدو الصلاح فيما اذا الثمرة او الزرع الخ لم يبد
صلاحه فاذا صلح اي بدا صلاحه بعد المحاصة بيع واختص المرتهن بثمنها
فان وفى ثمنها بالدين رد للغرماء جميع ما كان اخذ في المحاصة يتحاصون فيه
والا يف الثمن بدينه قدر اولا محاصا للغرماء بما بقي له من دينه بعد اسقاط
ما اخذه من الثمن لا بالجميع كما لو كان عليه ثلاث مائة دينار لثلاثة انفار
لكل واحد مائة ورهن لاحدهم ما لم يبد صلاحه ففلس او مات فوجد عنده
الراهن مائة وخمسون دينارا فان الثلاثة يتحاصون فيها فيأخذ كل خمسين
نصف دينه وانما دخل المرتهن معهم لان دينه متعلق بذمة لا بعين الرهن والرهن
لا يمكن بيعه الان فاذا حل بيعه ببدو الصلاح بيع واختص المرتهن بالثمن فان كان
الثمن مائة رد الخمسين التي كان اخذها وكذا ما زاد على المائة اي بيعت بالكثير
لتبين انه لا يستحقها وان بيعت باقل كالخمسين اختص بها وقدر رجوعه بالخمسين
الباقية له من دينه فليس له مع المائة والخمسين الا ثلاثون مع الخمسين
ثمن الثمرة فيجتمع له ثمانون ويرد لصاحبيه عشرين لكل عشرة مع الخمسين
فيصير لكل منهم ستون ثم اشار رحمه الله لمحترز من له البيع وما يباع
فاشار للاول بقوله لا من لا يصح له البيع كاحد الوصيين فلا يرهن كما لا يبيع ولا
يشتري الا باذن صاحبه اذا لم يكن لكل منهما مطلق التصرف والاجازة ودخل
في لا من احد الوكيلين والمقدمين مما من توقف تصرفه على تصرف الاخر واشار
للثاني وهو محترز ما يباع بقوله وجلد ميتة ولو دبغ وجلد اضحية وكلب

وكلب

اي بدو

٦٤

وولد

وكلب صيد ونحوه الزام ولد وجنين وسمك في ماء وطير في هواء ولو ادخل الكاف على جنين
لانه اول امثلة ما لا يرتهن وحذفها من جنين كان احسن ولا رهن خمر وان كانت
ملكا لذمي رهنها عند مسلم الا ان تتخلل الخمر قبل اراقتها على المسلم ورد لذمي
فانها تكون للمرتهن يختص بها عن الغرماء وان تخمر عصير ونحوه مرهون لمسلم
عند مسلم او ذمي اهرقه المرتهن بحاكم يراه ان كان في المحل حاكم يرى
تخليلها والا اراقها بلا رفع للحاكم من التعقب وتغريمه فان كان المرهون لذمي عند
مسلم رد له ولا تراق ويبقى دينه بلا رهن وصح مشاع اي رهنه من عقار وعرض
وحيوان كما يصح بيعه وهبته ووقفه وسواء كان الباقي للراهن او لغيره وحيز الجزء
الشائع يتم الرهن بجميعه اي مع جميع ما يملكه الراهن الخ من جملته المرهون
ان بقي فيه شيء للراهن لئلا تجول يد الراهن في الرهن فيبطل وان كانت البقية
لغير الراهن اكتفى المرتهن بحوز الجزء المرهون ولا يستاذن الراهن الجزء الا
المشاع شريكه اي لا يجبر عليه ذلك اذ لا ضرر على الشريك لانه يتصرف مع المر
تهن لعدم تعلق الرهن بحصته هذا قول ابن القاسم المشهور نعم يندب الاستيذان
لما فيه من جبر الخواطر وله اي الشريك الخ لم يرهن ان يقسم بغير اذن الراهن
ويبيع ما له ولو من غير اذن شريكه ويسلم للمشتري ما باعه له بغير اذن شريكه
وان نقصت حصته ببيعها مجردة جبر الراهن على البيع معه وكان ثمنه رهنا
ان بيع بغير جنس الدين والا قضي الدين منه ان لم يات برهن ثقة وله اي للراهن
استيجار جزء غيره اي حصة الشريك غير الراهن ولا يمنعه من ذلك رهن
جزئه لكن لا يمكن من جولان يده اشار له بقوله ويقبضه اي اجرة الجزء المستاجر
المرتهن له اي للشريك الراهن المستاجر لا هو لئلا تجول يده عليه فيبطل
حوز المرتهن ولو رهن احد الشريكين حصته من اجنبي وامنا الراهن
والمرتهن شريكا اي جعلا الشريك الخ لم يرتهن امينا لهما على الرهن
ووضعا الحصة تحت يده فرهن الشريك الامين حصته للمرتهن ايضا
او لغيره وامنا اي الامين والمرتهن الراهن الاول على هذه الحصة الثانية
وهي شائعة بطل حوزهما للحصتين معا لجولان يد الراهن الاول على ما رهنه
لانه امين على حصة شريكه الراهن الثاني وهي شائعة فيلزم منه ان حصته
تحت يده والثاني بيده جائلة اولا على حصة شريكه بالاستيجار الاول فلو جعلا

لذمي

لذمي

الجزء

يده عليه

بالاستيجار

حصته الثانية تحت يد اجنبي بطل الرهن الثاني بفلسه وصح الشيء المستاجر اي رهنه
عند المستاجر له قبل مضي مدة الاجارة والحايط المساقى اي رهنه عند العامل وجوز
هما الاول بالاجارة والمساقات كاف عن حوز ثان للرهن واشعر قوله الاول بان له
رهنه عند غيرهما بان رهنه عند غيرها جعل معهما امينا او يجعلانه عند رجل يرضيا
فه والمثلي من طعام وادام ومكيل وموزون صح رهنه ولو عينا و يبعد منه هنا
الحلي لعدم احتياجه لطبع عليه حال كون المثلي بيده اي بيد المرتهن ان طبع
عليه اي على المثلي طبعا لا قدرة على فكه غالبا او دار عليه زواله حماية للذرايع
لاحتمال ان يكون قصدا السلف وسمياه رهنا والسلف مع المداينة ممنوع
والطبع المفقود على فكه ولا يعلم زواله لعدم ومفهوم بيده انه لو كان بيد امين
فلا يشترط في رهنه طبع وظاهر المص ان الطبع شرط صحة والمعتمد انه
شرط لجواز الرهن وعليه فاذا لم يطبع عليه لا يجوز رهنه ابتداء ولكنه يصح
ويكون المرتهن احق به قبل الطبع ان حصل مانع وفضلته اي فضلة الرهن
يصح رهنها بان رهن رهنا يساوي مائة في دين افل من مائة كخمسين
ثم يرهن الزايد على قدر الدين الاول في دين اخر ان علم الاول ورضي
بذلك ليصير حائزا للمرتهن الثاني وهذا اذا كان الرهن بيده فان كان بيد
امين اشترط رضا الامين دون المرتهن ولا يضمنها اي الفضلة المرهونة
للثاني المرتهن الاول اذا كانت بيده وهي مما يغاب عليها ولم تقم على هلاكها
بينة لانه امين فيها وانما يضمن قدر دينه ان احضر الثوب المرهون
وقت ارتهان الفضلة او علم بقاره ببينة والا ضمن الجميع وشبه في عدم الضمان
قوله كتركه الحصة المستحقة من رهن يغاب عليه اي تركها المستحق تحت يد المرتهن
بتلفت فلا يضمنها لانها باستحقاقها خرجت من الرهنية وصار المرتهن امينا فلا
يضمن الا ما بقي او رهن نصفه بالجر عطفا على تركه اي اذا ارتهن نصف ثوب مثلا
وقبض المرتهن جميعه وهلك عنده لم يضمن الا نصف قيمته وهو النصف الاخر
مؤتمن ومعطي بالتنوين اسم مفعول دينارا اعطاه له مدين او مسلف
يستوفي نصفه فرضا او قضاء ويرد نصفه بزعمه تلاعبه قبل صرفه او بعده
فلا يضمنه كله بل نصفه اي اعطاه له ليكون له نصفه من حين الاعطاء واما لو اعطاه
له ليصرفه له وياخذ نصفه فضاع قبل الصرف فضمانه من ربه فان ضاع بعده فمنهما

كمسئلة الحج فان العلماء له يكون رهنا عنده حتى يوفيه حقه ضمن جميعه ضمان
الرهان ثم رجع لتتميم مسئلة وبضعته بقوله فان حل اجل الدين الثاني اولا قبل اجل حلول
الاول قسم الرهن بينهما على الدينين ان امكن قسمه ويدفع للاول قدر ما يتخلص
منه لا ازيد والباقي للثاني ان يكون الباقي يساوي اكثر من الدين فلا يعطي للثاني منه الا
مقداره وتكون بقية الرهن كلها للدين الاول والا يمكن قسمه بيع الرهن وقضيا
اي الدينان معا حيث كان بيعه بقيمة ثمن الاول والا لم يبع حتى يحل اجل الاول وعطف
على مشاع قوله والمستعار له اي وصح رهن الشيء المستعار للرهن بمعنى الارتهان
فان وفي الراهن ما عليه رجع الرهن لربه والا بيع في الدين ورجع صاحبه وهو المعير
بقيمته على المستعير يوم الاستعارة وقيل يوم الرهن او يرجع بما ادى من ثمنه
الذي بيع به في الدين قولان نقلت المدونة عليهما وعلى الاول يكون الفاضل عن القيمة
وفاء الدين للمستعير وضمن المستعير ان خالف ورهن في غير ما استعاره لتعديه
كدراهم فرهنه في طعام او عكسه اي تعلق به الضمان ولو لم يتلف او قامت على التلف
بينة بل للمعير اخذه من المرتهن ويبطل العارية وقال اشهب لا يضمن ويكون
رهنا في قدر الدراهم من قيمة الطعام واختلف هل هو خلاف قال ابن عرفة وهو
الصواب او وفاق والى ذلك اشار بقوله وهل يضمن مطلقا سواء اتلف المرتهن
على التعدي او خالف حلف المعير انه لم ياذن له التعدية كما هو ظاهرها او محل الضمان
اذا اقر المستعير على نفسه للمعير بالتعدي وخالف المرتهن في ذلك فعليه في التعدي
وقال المعير انما اعرته ليرهنه في عين ما رهنه فيه ولم يتعد ولم يحلف المعير بينة
على تعدي المستعير فان وافق المرتهن على المخالفة او حلف المعير عليها فلا
ضمان ويكون رهنا فيما قربه من الدراهم او قدرها من قيمة الطعام وهو
تاويل ابي يونس وقول اشهب تفسير وفاق تاويلان محلهما حيث وافق
المستعير المعير على ان الاعارة انما وقعت على ان يرهن المعار في الدراهم وخالفهما
المرتهن اذ لو اختلف المستعير والمعير لكان القول للمعير بيمينه
ويضمن المستعير له قيمة سلعته وارتفع الخلاف وبطل الرهن بمعنى الارتهان
بشرط اي بسبب اشتراط شرط مناف لمقتضى العقد كان يشترط الراهن ان لا يقبض
من يده او لا يباع في الدين عند الاجل حيث احتيج اليه وباشتراطه اي الرهن في بيع
او قرض فاسد ظن فيه اللزوم اي لزوم الوفاء بالشرط ودفعه لرب الدين واولى ان
لم يظن اللزوم فرد للراهن ولا مفهوم لاشتراطه ومفهوم ظن لزومه فلو علم

انه لا يلزمه في دفعه وفات المبيع كان رهنا في قيمته ومن جنى خطأ جناية
تحملها العاقلة وظن ان الدية تلزمه بانفراده فأعطى بها رهنا ثم علم ان جميعها
حلف المخطئ الراهن أنه ظن لزوم الدية له بانفراده وما علم عدم اللزوم وقوله
ورجع في رهنه راجع للمسائل الثلاث قبله اي رجع الراهن جملة في الاولى وكذا
في الثانية مع قيام المبيع او من حصة الاخرى كان يرجع في ابع الخامس من الثمن
الملازم مع الفوات وفي المخطئ الراهن من حصة العاقلة الرهنة فقط ومفهوم
قوله ظن لزوم الدية انه لو علم لزومها للعاقلة فرهن فانه يكون رهنا في جميع
الدية وهو كذلك أو باشتراطه في قرض جديد افترضه مدينه فطلب منه رهنا
يكون في الجديد مع دين قديم من بيع او قرض لانه سلف جر نفعا وهو توثقه في
القديم بالرهن وصح الرهن في الجديد بمعنى انه اذا لم يطلع على ذلك حتى قام الغر
ماء على الراهن او عند موته كان المرتهن احق به في الجديد فقط ويحاصص بالقديم
فالمراد بالصحة الاختصاص به عند حصول المانع للراهن لا الصحة المقابلة للفسا
سد اذ هو فاسد فلذا يجب رده قبل المانع وبعد تحوزه بطلان الصحة بمعنى الاختصا
ص وبطل بموت راهنه أو فلسه ولو بالمعنى الاعم لا باحاطة الدين فقط وكذا
يبطل بمرضه وجنونه المتصلين بموته قبل حوزه اي قبضه ولو جد فيه اي في حوزه
فلا يفيده بخلاف الهبة والصدقة فان الجد في حوزهما يفيد لانهما خرجا عن ملكه
بالقول بخلاف الرهن وبطل باذنه اي المرتهن للراهن في وطء لامة مرهونة او في
اسكان لدار مرهونة أو اجارة لدابة مرهونة ولو لم يسكن او يواجر او يطأ فلو قال
ولو لم يفعل كان احسن ويصير الدين بلا رهن ولا يختص به المرتهن عند المانع وتو
لاه اي ما ذكر من الاسكان والاجارة مما يمكن فيه الاستنابة المرتهن باذنه اي الراهن
وهذا جواب عما يقال كيف يتوصل الراهن الى استيفاء المنافع حيث كان الاذن
في الاجارة والاسكان مبطلا مع ان المنافع للراهن أو باذنه للراهن في بيع
للرهن وسلم له الرهن والا بان لم يسلمه له حلف انه انما اذن له في بيعه لاحيا بثمنه
ثمنه او ياتي له برهن ثقة بدله لا ليكون دينه بلا رهن وبقي الثمن حينئذ
رهنا للاجل ان لم يات الراهن برهن كالاول في قيمته يوم الرهن لا يوم البيع وفي
كونه يفات عليه اولا يفات كونه اي الرهن بجناية عليه من جنى عمدا وخطأ
واخذت قيمته من الجاني او قيمة ما نقصه فالماخوذ رهن وهذا اذا لم يات الراهن
برهن كالاول وبطل بعارية من المرتهن للراهن او غيره باذنه اطلقت اي لم يشترط

اي لم يشترط له

اي لم يشترط فيها رد في الاجل ولم يجر العرف كذلك ولم يقيد بزمن او عمل ينقضي قبله
وان لم تطلق بان قيدت بما ذكر من شرط الرد او جرى العرف به حقيقة او حكما في الاجل فله اخذه
من الراهن أو رجع الرهن للراهن اختيارا من المرتهن بوديعة ونحوها فله اخذه من الراهن
بعد حلفه انه جهل ان ذلك نقض لرهنه واشبه ما قال الا بفوته قبل اخذه اي الا ان يفيته ما
لكه الراهن على المرتهن بعتق او كتابة او ايلاد أو حبس او تدبير او بيع او قيام الغرماء
على الراهن فليس له حينئذ اخذه ويعجل الدين في غير قيام الغرماء واما في قيامهم
فهو اسوة للغرماء كالموت وان رجع له رهنه غصبا من المرتهن فله اي للمرتهن
اخذه منه مطلقا فات اولم يفت ان لم يعجل له الدين وان وطئ الراهن امته المر
هونة غصبا من المرتهن فولدت منه فهي حرة لانها ملكه وعجل الراهن المليء الدين
للمرتهن أو قيمتها اي الاقل من الامرين والا يكن مليا بقي الرهن الذي هو الامة لانقضا
الاجل او الوضع او حلول الاجل وتباع كلها او بعضها ومن وجد من يشتري البعض
فان نقص ثمنها عن الدين اتبع السيد بالباقي ولا يباع ولدها لانه حر وهذه احدى المسائل
التي تباع فيها ام الولد وصح الرهن بتوكيل مكاتب الراهن في حوزه وكذا اخوه غير
محجوره وكذا ولده الرشيد على الاصح لا بتوكيل محجوره الصغير والعبيد او زوجته
ورقيقه ولو مأذونا او ام ولد والقول عند تنازع الراهن والمرتهن لطالب تحويزه
لامين لان الراهن قد يكره حيازة المرتهن خوف دعوى ضياعه وقد يكره المرتهن
حيازة نفسه خوف الضمان اذا تلف وان اتفقا على الامين واختلفا في تعيينه نظر
الحاكم في الاصلح منهما فيقدمه وان استويا خير فيدفعه لهما ولا لاحدهما وان سلمه
الامين لاحدهما دون اذنهما يعني دون اذن الراهن ان سلمه للمرتهن ودون اذن
المرتهن ان سلمه للراهن فالكلام على التوزيع وجواب الشرط محذوف تقديره فعليه
تفصيل يدل عليه قوله فان اسلمه للمرتهن وضاع عنده ضمن الامين للراهن قيمته
يوم تلفه اي تعلق به الضمان فان كانت قدر الدين سقط الدين وبرئ الامين
وان زادت على الدين ضمن الامين الزيادة ورجع بها على المرتهن الا لبينة على تلفه
بلا تعد وان اسلمه للراهن ضمنها الامين أو الثمن اي ضمن الاقل منهما والاول
او الدين بدل الثمن وانه رجح في رهن الغنم صوفا تم على ظهرها يوم الرهن
تبعا لها والا لم يندرج وانه رجح في رهن امة جنينا في بطنها وقت الرهن واولى
بعده وجرى نخل بخاء معجمة وهو المسمى بالبسيل بالفاء والسين المهملة
لا غلة كسمن وما تولد منه وعسل نحل فلا تندرج في الرهن وكذا البيض بل هي للراهن

[illegible]

المشروط في ضمانه اي الرهن الخ اشترطت منفعته للمرتهن مجانا اذا تلف عنده في المدة
المشترطة وهو مما يغاب عليه لصدق اسم الرهن عليه وعدم الضمان لانه صار
مستاجرا كساير المستاجرات تردد الراجح الضمان واجبر الراهن عليه اي على دفعه للمرتهن
بعينه ان شرط الرهن ببيع اي في عقد بيع ولا مفهوم لبيع اذ القرض كذلك وعين الرهن
المشترط والا يعين عند العقد بان وقع على شرط رهن ثم ابرهن ثقة اي فيه وفاء بالدين
والحوز الحاصل للمرتهن بعد مانعه اي المانع من الاختصاص بالرهن من موت او فلس او جنون
المرتهن بعد حصول المانع ان حوزه للرهن كان قبل المانع ونازعه الغرماء في ذلك لا يفيد
ولا يختص به عن الغرماء ولو شهد له الامين الخ وضع الرهن عنده بان الحوز قبل المانع لانها
شهادة على فعل نفسه ولا بد من بينة غير الامين وهل تكفي بينة للمرتهن او شاهد
ويمين على الحوز للرهن قبله اي المانع ولا تشترط الشهادة على التحويز وبه عمل وهو
الاظهر او لا تكفي بل لا بد من بينة على التحويز اي معاينتهم ان الراهن سلم الرهن للمرتهن
قبل المانع تاويلان وفيها دليلهما ولو باع الراهن الرهن المعين المشترط في عقد البيع
او القرض مضى بيعه وان لم يجز ابتداء قبل قبضه للمرتهن ان فرط مرتهنه في طلبه
حتى باعه وصار دينه بلا رهن لتفريطه والا يفرط بل تعدى الطالب بعتا وبلا في مضي
البيع فات ام لا ويكون الثمن رهنا ويرد ان لم يفت ويبقى رهنا والا فالثمن وان باعه
بعده اي بعد قبض المرتهن له فله اي للمرتهن رده اي رد البيع فيكون رهنا ان بيع باقل
من الدين ولم يكمل له ما نقص والدين عين مطلقا او عرض من قرض او بيع بمثل الدين
فلا كثر دينه عرضا من بيع اذ لا يلزمه قبول العرض قبل اجله ولو بيع بقدر الدين اذ
الاجل فيه من حقهما بخلاف العرض من قرض فان الاجل فيه من حق المقترض وان اجاز
المرتهن البيع تعجل دينه من الثمن فات ام لا والا تبعه بالباقي ولما تكلم على تصرف
الراهن في الرهن بعوض ذكر تصرفه بغيره فقال وبقي العبد رهنا ان دبره سيده الراهن
ولو قبل القبض ومضى عتق الراهن الموسر لعبده المرهون وكتابته له بل ويجوز
ابتداء وعجل الدين ان كان مما يعجل ولا يلزمه قبول رهن بدله والمعسر ان اعتق
الرهن او كاتبه يبقى عبده رهنا على حاله مع عدم جواز فعله ابتداء فان ايسر
في الاجل اخذ من الراهن الدين ونفذ العتق والكتابة والا بيع من العبد مقدار ما يفي
بالدين فان تعذر بيع بعضه بيع العبد كله والباقي من ثمنه عن الدين للراهن
ملكا ومنع العبد الراهن من وطء امته المرهونة معه فان تعذر دخولها معه
في الرهن او اشترط دخول ماله معه بعد خلف والاصح والاوضح لو فات المرهونة معه

بل في ج

وبطل التدبير ان سبق ... والاطلاق

للراهن كاجرة الدار والحيوان ونحوهما الا ان يشترط ذلك المرتهن في بيع لا قرض ولا ثمرة وان
وجدت يوم الرهن ولا تكون بازهابها كالصوف التام كما قال ابن القاسم ولا مال
عبد الا بشرط واذا رهن ان اقرضه يجوز ويلزم عقد رهن فيقبض اي يقبض ان ... في
المستقبل فاذا اقرضه استمرت رهينته بقبضه الاول من غير احتياج لانشائه في عقد
او باع له او لغيره اي وجاز الارتهان على ان يبيعه شيئا ويكون الرهن رهنا في ثمنه
او يقرض له بالجزم عطف على ما يقرض اي وجاز الارتهان واخذ الرهن على ان يعمل بنفسه
او دابته او عبده كخياطة ثوب او نسجه او حراسته او خدمته بان يدفع رب الثوب
رهنا للخياط مثلا في الاجرة التي تكون على العمل في الراهن ويشمل صورة ايضا
وهي ان يجعل المستاجر في الاجرة للاجير ويخشى ان يفر فياخذ منه رهنا
على انه ان لم يعمل يكون الرهن في الاجرة او يستاجر من الرهن من يعمل فهذا اذا كان
العمل في اجرة بل وان كان في جعل اي عوض جعل بان ياخذ العامل من رب الابق
مثلا رهنا على الاجرة تثبت له بعد العمل لان الجعل وان لم يكن لازما فهو يؤول الى اللزوم
بالعمل لا يصح رهن في شيء معين كبيع دابة معينة ياخذ المشتري من البايع
رهنا على انها ان استحقت او ظهر بها عيب اتى له بعينها من ذلك الرهن لانه مستحيل
عقلا او منفعة اي المعين ككراء دابة معينة بعينها على ان يدفع له رهنا فان
تلفت او استحقت اتى له بعينها يستوفي العمل منها لاستحالة ذلك وما كان ينبغي
للايمة رضي الله عنهم ذكر هذه المسالة اذ لا يتوهم وقوعها على فرض ما ان
اخذ رهنا على ان يستوفي قيمة المعيب منه او قيمة المنفعة فجايز ولا يصح
رهن في نجم كتابة على عبد من اجنبي غير العبد المكاتب للسيد لان الرهن
فرع التحمل والكتابة لا يصح التحمل بها لانها غير لازمة ولا ءايلة الى اللزوم فلا يصح
دفع رهن فيها من اجنبي ولما كانت غلات الرهن ومنافعه للراهن تكلم
هنا على جواز اشتراطها للمرتهن بشروط فقال وجاز للمرتهن شرط منفعته
اي الرهن لنفسه مجانا ان بشرطين اشار للاول بقوله ان عينت مدة نفيا للخروج
من الجهالة في الاجارة وللثاني بقوله وكان ببيع اي واقعا في عقد بيع فقط لا في
عقد قرض لانه في البيع بيع واجارة وهو جايز وفي القرض سلف جر نفعا فلا يجوز
فيمنع شرطها والتطوع بها في القرض عينت ام لا كالتطوع بها بلا تعيين في
البيع وهذا مفهوم قوله شرط وكذا يمنع بغير المعينة في البيع بشرط ام لا وهذا
مفهوم الشرط فاشتمل كلامه على ثمان صور المنع في سبع والجواز في صورة السبق

في الصور

في العمل

ح ... التي

في بيع النجم لا الكتابة ... الرهن فيها ...

وهو

قوله وهذا في عدم الحد اذا اذن له الراهن في وطئها فحملت اذا كان غير عالم …
والاحد ولا يسقط عنه الحد بالاذن والسيد كذلك في الوطء …

واولى في المنع لو رهنت وحدها واما لو رهن العبد وحده جاز له وطء امته غير المرهونة
من المرتهن في حوز … ولو تميز ماذون كزوجته رهنت معه ام لا وحد مرتهن وطئ امة مرهونة
… الا لشبهة له فيحد وعليه ما نقصها وطئه الا باذن من الراهن فلا حد من اجل
… لقول عطاء بجواز اعارة الفروج مع ما في الذمة من الدين فهو من الشبهة
ولا يحد عليه الادب وتكون ام ولد ان حملت وهذا اذا لم تكن متزوجة وتقوم الموطوءة
بلا اذن بلا ولد حملت ام لا لان حملها انعقد على الحرية فلا قيمة له واما الموطوءة
بلا اذن فولدها رقيق فتقوم بولدها لرقه وتقويم يعرف نقصها …
مع ولدها لمالكها واما الطائع فتقوم عليه فتلزمه قيمتها الواطئ
بالاذن وللمرتهن للراهن ولا الامين الموضوع عنده الرهن بيعه في الدين باذن
من الراهن واقع في عقد الرهن واولى بعده لانه محض توكيل في بيعه وسواء
اذن له في بيعه قبل الاجل وبعده وهذا ان لم يقل للراهن بعه ان لم تات بالدين
في وقت كذا كالمرتهن له بيعه اذا اذن له في بيعه بعد ما في بعد العقد لا في حال
العقد ان لم يقل ان لم تات وهو تشبيه تام والا بان قال للامين او المرتهن
بعه ان لم تات بالدين في وقت كذا او اذن للمرتهن في العقد مطلقا لم يجز بيعه
في الصور الخمس الا باذن الحاكم لما يحتاج اليه من ثبوت الغيبة وغيرها فان المعسر لو
وصل اليه بحضرته لم يدل من المستحق … فان باع بغير اذن الحاكم مع …
مضى فيهما اي الامين والمرتهن في الصور الخمس وان لم يجز ابتداء ومحل المنع اذا
لم يكن الشيء تافها ولم يخش فساده والا جاز فيهما ولا يعزل الامين الموكل على حوزه
او بيعه اي لا يعزله واحد منهما ولا يمضي عزله فان اتفقا على عزله فلهما ذلك وليس له
اي الامين ايصاء به اي بالرهن عند سفره او موته لان الحق في ذلك للمتراهنين
وهما لم يرضيا الا بامانته لا امانة غيره وباع الحاكم الرهن ان امتنع الراهن
من بيعه وهو معسر او امتنع من الوفاء وهو موسر ولا يحبس ولا يضرب ولا يهدد وكذا
يباع اذا غاب الراهن مع ثبوت الدين والرهن وملكه له غيره اولى بالبيع ورجع مرتهن
بنفقته على الراهن بنفقته التي انفقها عليه حيث احتاج لنفقة كالحيوان والعقار
احتاج لمرمة ولو زادت النفقة على قيمة الرهن لانه انفقه له ومن له الغلة عليه النفقة
في الذمة اي ذمة الراهن لا في عين الرهن ولو لم ياذن له الراهن في الانفاق لانه قام
عنه بواجب وليس الرهن رهنا به اي بالانفاق بمعنى النفقة بخلاف الضالة فانه
يرجع بها في عين الملتقطة ويكون بنفقة مقدما على الغرماء بتحقيقها الا ان يصرح الراهن
بانه اي الرهن رهن بها اي بالنفقة فان صرح بان قال انفق عليه وهو رهن في النفقة او بما

انفقت

٦٨

او بما انفقت او بما انفقت كان رهنا بها فيقدم على الغرماء بنفقته في ذلك الرهن فقط
واختلف فيما اذا قال انفق على ان نفقتك في الرهن هل يكون رهنا فيها لانه من الصريح او لا
وعليه لو بيع بخمسة عشر والدين عشرة فان الخمسة الفاضلة تكون اسوة الغرماء واليه
اشار بقوله وهل وان قال انفق ونفقتك في الرهن تاويلان واعترض بان التاويلين
فيما اذا قال على ان نفقتك الخ لا في الواو فالجواب بانه ان سلم فالمصنف نبه على انه لا فرق بين
على والواو وهو ظاهر خلافا لمن ادعى الفرق على ان الوجه ان الظاهر التاويل بانه رهن
في النفقة لانه ان لم يكن صريحا في الرهنية فهو ظاهر فيها فلا وجه للقول بانه ليس
برهن فيها ومرجع التاويلين … وعلى تخريجه اول الباب للرهن الذي … مبني
على عدم افتقاره للفظ فقوله في افتقار الرهن للفظ مصرح به بان يقول خذ هذا
رهنا او ما يكون الدين برهن كذا ونحو ذلك بناء على انه لا بد في النفقة من التصريح
برهن الرهن فيها وعدم افتقاره للفظ مصرح به بل يكفي ما يدل على ذلك تاويلان
وان انفق مرتهن من ماله على رهن كشجر او زرع خيف عليه التلف بعدم الانفاق
وابى الراهن عنه ولم ياذن للمرتهن فيه حيث انقطع الماء عنه فلا رجوع له
ولا اصلاح البير بشيء من الثمر والحب بالنفقة التي صرفها في ذلك على الدين الذي رهن فيه
الشجر او الزرع ولا تكون النفقة في ذمة الراهن والفرق بينه وبين قوله قبله في الذمة
ان نفقة الحيوان وكذا العقار لا بد منها فكان المرتهن دخل على الانفاق عليهما فاذا
لم يشترط كون الرهن رهنا بها كان مسلفا منه للراهن بخلاف هدم البير ونحوه
فانه غير مدخول عليه ولهذا كان احياء الزرع ونحوه انما يحصل بالانفاق فبدئ به على
دين الرهن فان انفق باذن الراهن او بدون علمه فالنفقة في ذمة الراهن وتاولت
المدونة على عدم جبر الراهن عليه اي على الانفاق على الشجر او الزرع مطلقا كان الرهن
مشترطا في صلب العقد للبيع او القرض او متطوعا به بعده والمرتهن بالخيار في الانفاق
فان انفق كان في الرهن لا في الذمة وهذا جواب عن سؤال مقدر نشا من الكلام
السابق وهل هو يجبر الراهن على الانفاق ولا حياء الرهن ان كان كشجر ام لا وتاولت
على التقييد لعدم جبره بالتطوع بالرهن بعد العقد دون المشترط في العقد
فيجبر الراهن عليه بحق المرتهن به وان كان الانسان لا يجبر على اصلاح عقاره وعليه
فان انفق كان في الذمة وانما لم يقل وهل كذا او كذا تاويلان لان التاويل الاول … ثم شرع
في شروط ضمان الرهن وهي ثلاثة بقوله وضمنه مرتهن ان كان بيده مما يغاب
عليه وكان مما يغاب عليه كحلي وسلاح وثياب وكتب من كل ما يمكن اخفاؤه وكتمه

لاحيوان ومعار ولم تشهد بينة او شاهد مع يمين بحرقه او سرقته او تلفه لان الضمان
للتهمة عند ابن القاسم فيضمن مع الشروط المذكورة ولو شرط المرتهن في عقد
الرهن البراءة اي عدم الضمان لانه من اسقاط الشيء قبل وجوبه والتهمة موجودة خلافا
لاشهب القايل بعدم الضمان عند الشرط او علم احتراق محله المعتاد وضعه وادعى
حرقه مع متاعه فيضمن لاحتمال كذبه الا ببقاء بعضه محرقا مع علم احتراق محله فلا ضمان
وقوله محرقا بفرض مسئلة اي معيبا محرقا او مقطوعا او مكسورا او مبلولا وافتى اي افتى
الامام الباجي بعدمه اي بعدم الضمان في العلم اي علم احتراق محل الرهن المعتاد وضعه
فيه وادعى المرتهن انه كان به اذ لو ثبت انه كان به لم يضمن اتفاقا وفتوى الباجي به
ضعيفة والا بان لم يكن بيده بل بيد امين او تركه في موضعه كثمار بشجر وزرع بارضه
او كان الرهن بيد المرتهن وهو مما لا يغاب عليه كدور وعبيد او شهدت بينة في
بحرقه او وجد بعضه محرقا مع علم احتراق محله او علم احتراق المحل الموضوع فيه
الرهن فقط على ما للباجي فلا ضمان على المرتهن ولو اشترط الراهن على المرتهن ثبوته
اي الضمان عليه الا ان يكذبه عدول وكذا عدل وامراتان فيما يقتصر في دعواه موت
دابة ونحوه معه في سفر او حضر ولم يعلم به احد فيضمن بخلاف لو صدقوه فلا ضمان
ولو قالوا رايناها ميتة ولم يعلم انها الرهن وحلف انها الرهن وحلف المرتهن
فيما يغاب عليه واولى في غيره انه تلف بلا دلسة في دعوى التلف وانه لا يعلم موضعه
في دعوى الضياع فالواو للتقسيم بمعنى او وانما حلف مع ضمانه القيمة او المثل لانه
متهم على اخفايه رغبة فيه واستمر ضمانه اي ما يغاب عليه ان قبض الدين من الراهن
او وهبه له حتى يسلمه المرتهن لربه والا يكون بعد ابرايه من الدين قبل تسليمه
كالوديعة لانه قبض على وجه التوثق به لا الامانة الا ان يحضره المرتهن لربه بعد
ابرايه من الدين او بعد قبضه لاخذه من غير احضار فيقول ربه اتركه عندك وان لم يقل
وديعة فلا ضمان على المرتهن لانه صار امانة فاذا لم يقل في الثانية اتركه عندك
فالضمان والامر متصور لمن بعد قبضه لاخذه بل متى قال بعد قضاء الدين في الثانية اتركه
عندك فلا ضمان ثم شرع يتكلم على ما اذا جنى الرهن بعد حيازة المرتهن
له على مال او بدن فقال وان جنى الرهن اي ادمي فتحقق على الراهن جناية الرهن
بدليل قوله واعترف راهنه بالجناية لم يصدق الراهن ان اعدم اي كان معدما
ولو بالبعض حال اعترافه لاتهامه على تخليصه من المرتهن ودفعه للمجني عليه
والمراد انه لم يصدق بالنسبة للمرتهن واما بالنسبة للمجني عليه فيصدق لانه

لانه

جناية الرهن بعد حيازة المرتهن له

لانه مكلف يوخذ باقراره فيخير بعد حلول الدين في تسليمه للمجني عليه وفدايه فان فدي
فالدين تبع المجني عليه الراهن بالاقل من الثمن وارش الجناية وهذا في رهن تعلق
به الجناية كعبد واما حيوان لا يعقل فلا تتعلق به جناية بل اما هدر واما ان تتعلق بالـ
غيره كالسايق والقايد والراكب كما سبق وان لم يكن الراهن معدما بل كان مليا
بقي الرهن على رهنيته ان فداه راهنه بان دفع للمجني عليه ارش الجناية والا يفده سيده
امهله اسلام الرهن وجوبا للمجني عليه لكن بعد مضي الاجل ودفع الدين لربه لانه وثيقة
مقدمة على الجناية فاذا حل الاجل جبر على دفعه وعلى اسلامه كذا في المدونة وقد علم من هذا
انه يبقى رهنا في المسئلتين لكنه في حال الفداء يبقى ساقطا حق المجني عليه منه
وفي حال عدمه يبقى مع تعلق حق المجني عليه به وان ثبتت الجناية بعد الرهن
ببينة او اعترفا معا الراهن والمرتهن بها فان فداه الراهن بقي رهنا بحاله كما تقدم
وان لم يفده واسلمه اي اراد اسلامه للمجني عليه خير المرتهن فيتسبب في اسلامه
وفدايه فان اسلمه مرتهنه ايضا كالراهن في العبد الجاني للمجني عليه فلا رهن
معه اي ولا يبقى دين المرتهن بلا رهن لرضاه بذلك وان فداه المرتهن بغير اذنه
اي الراهن ففداؤه في رقبته فقط دون ماله فيبتدئ به على الدين ويبقى رهنا
على حاله ان لم يرتهن بماله فان رهن به ففداؤه فيهما واما ذمة الراهن فلا يتعلق الفداء
بها مطلقا ولم يبع العبد الجاني المفدي وسواء كان فداؤه في الرقبة فقط او فيها
وفي المال الا في الاجل اي بعده لانه رجع بما كان عليه من الرهنية وهو انما يباع عند الاجل
وان فداه المرتهن باذنه اي اذن الراهن فليس الرهن رهنا به اي بالفداء بل سلف في
ذمة الراهن وهذا ضعيف والمعتمد انه يكون رهنا به فلو قال كباذنه لوافق الراجح
مع افادة انه يجري فيه ايضا قوله ففداؤه في رقبته الخ واذا قضي بعض من الدين
او سقط البعض بهبة او صدقة او طلاق قبل بناء فجميع الرهن ولو تعدد فيما
بقي من الدين لان كل جزء منه رهن بكل جزء من الدين ولانه قد تحول عليه الاسواق
فليس للراهن اخذ شيء منه كاستحقاق بعضه اي الرهن متحدا او متعددا فجميع
الدين فيما بقي منه في عكس ما قبلها فان كان الرهن مما ينقسم وبقي
نصيب الراهن رهنا والا بيع جميعه كغيره من المشتركات التي لا تنقسم اذا طلب
احد الشركاء البيع وان استحق كله قبل قبضه فان كان معينا خير المرتهن
بين فسخ البيع ولو فات وامضايه فيبقى الدين بلا رهن كهلاكه قبل القبض او تركه
الراهن والا بقي الدين بلا رهن وان كان غير معين بعد قبضه جبر على خلفه على الراجح

رجع

تقسيم

ولا يتصور استغراقه قبل قبضه والقول عند تنازع المرتهنين بأن قال واضع اليد
على شيء فيه هو رهن وقال ربه بل أمانة أو عارية أو وضعت يدك عليه بلا إذن لمدعي
نفي الرهنية لتمسكه بالأصل فمن ادعى خلافه فعليه البيان وقد يدعي تعيينها المر
تهن كما إذا كان مما يغاب عليه وادعى ضياعه وأنه أمانة وقال ربه بل رهن لم
يضمنه قيمته أو مثله وهو أي الرهن المحوز باعتبار قيمته كالشاهد للراهن
أو المرتهن إذا اختلفا في قدر الدين فمن شهد له حلف معه وصدق لا العكس أي ليس
الدين كالشاهد في قدر الرهن بل القول للمرتهن إذا تلف واختلفا في صفته بعد هلاكه
ولو ادعى صفة دون قدر الدين لأنه غارم والغارم مصدق وكذا إذا لم يدع هلاكه
ولكن أتى برهن دون قدر الدين وقال الراهن بل الرهن غير هذا وهو مثلا ولحد
ين فالقول للمرتهن أيضا على المشهور وتعتبر شهادته أي قدر قيمته أي الرهن
يوم الحكم وبالغ على أن الرهن يكون كالشاهد في قدر الدين بقوله ولو كان الرهن
بيد أمين على الأصح لأنه حائز للمرتهن ما لم يفت فكونه لم يدخل في ضمان الرا
هن بأن كان غائبا أو وإن في ضمان المرتهن بأن كان مما يغاب عليه وهو
بيده ولم تقم على هلاكه بينة ومفهومه أنه لو فات في ضمان الراهن بأن قامت
على هلاكه بينة وهو بيد المرتهن أو كان مما لا يغاب عليه أو تلف بيد أمين
لم يكن شاهدا على قدر الدين وبالصور خمسة لما ذكر أنه كالشاهد في قدر الد
ين والشاهد لا بد أن يحلف من شهد له وكانت أحواله ثلاثة وهي شهادته
للمرتهن أو الراهن أو لا يشهد لواحد منهما لأن الراهن إذا قال الدين عشرة
وقال المرتهن عشرون فقيمته إما عشرة أو عشرون فأكثر أو خمسة عشر أشار
إلى الأول بقوله وحلف مرتهنه الذي شهد له الرهن بقدر دينه وأخذه في دينه
لثبوته ببينة بشاهد ويمين إن لم يفتكه الراهن بما حلف عليه المرتهن وإلا
فهو أحق به وهذا صادق بما إذا كانت قيمته عشرين كما ادعى أو أكثر كخمسة
وعشرين وإنما أخذه في هذه الحالة مع أنه لم يدع إلا عشرين لا مخبرة ربه تعجي
ضرره بأن لم يدفع الحق كان متبرعا بالزائد فإن نكل المرتهن حلف الراهن
وغرم ما أقر به وأشار للحالة الثانية بقوله وإن زاد قول المرتهن على قيمة
الرهن ووافقت قيمته قول الراهن وهو العشرة حلف الراهن على أنه عشرة
فقط وأخذه ودفع ما أقر به فإن نكل دفع المرتهن وأخذ ما ادعاه وأشار
إلى الثالثة بقوله وإن نقص قول الراهن عن قيمة الرهن والموضوع بحاله أنه
لم له

٧٠

أنه زاد قول المرتهن على قيمته بأن كانت قيمته خمسة عشر في المثال حلف ا
لراهن والمرتهن كل على دعواه وبيد المرتهن وأخذه المرتهن إن لم يفتكه
الراهن بقيمته وهي الخمسة عشر لا بما حلف عليه المرتهن ونكولهما كحلفهما
ويقضى للحالف على الناكل وإن اختلفا في قيمة رهن تالف عند المرتهن ليشهد
على الدين أو ليغرمها المرتهن حيث توجه الغرم عليه تواصفاه ثم إن اتفقا على
الصفة قوم من أهل الخبرة وقضي بقولهم ويكفي الواحد على ما رجح هنا وإن اختلفا في
صفته فالقول للمرتهن بيمينه ولو ادعى شيئا يسيرا لأنه غارم وقيل إلا أن يتبين
كذبه لقلة ما ذكره جدا فإن تجاهلا بأن قال كل لا علم لي بالرهن بما فيه ولا يرجع
أحدهما على صاحبه بشيء واعتبرت قيمته يوم الحكم بها إن بقي لا يوم الارتهان
لأنها شهادة والشاهد إنما تعتبر شهادته يوم الحكم بها وهل تعتبر يوم التلف
أو القبض أو الرهن لأن الناس إنما يرهنون ما يساوي ديونهم غالبا إن تلف مقابل
إن بقي أقوال ثلاثة لابن القاسم وهي من متعلقات قوله وهو كالشاهد في قدر
الدين وإن اختلفا بعد القضاء أو عنده في مقبوض بيد صاحب دينين ثابتين
أحدهما برهن والآخر بلا رهن فقال الراهن عن دين الرهن لأخذه وقال المر
تهن عن الآخر وزع ذلك المقبوض عليهما بقدرهما بعد حلفهما ونكولهما كحلفهما
ويقضى للحالف على الناكل وسواء حل الدينان أو أحدهما أو لا كالحمالة تشبيه
في التوزيع بعد حلفهما وهو يحتمل صورتين الأولى مدين بدينين أحدهما
عليه أصالة والثانية بحمالة الثانية عليه دينان أصالة ضمنه في أحدهما
شخص ففي الصورة الأولى ادعى القابض أن المقبوض من دين الحمالة وقال الدافع
بل للأصالة وفي الثانية ادعى أن المقبوضة هي التي بغير الحمالة وقال الدافع بل التي
بالحمالة وزع المقبوض عليهما بعد حلفهما كل على نفي دعوى صاحبه وتحقيق
دعواه **باب** في أحكام الفلس للغريم رب الدين واحدا ومتعددا
ويطلق الغريم على من هو عليه الدين فيصح بمعنى فاعل أو مفعول ويبعد على
إرادة الأول قوله منع من أحاط الدين ولو مؤجلا بماله بأن زاد الدين عليه وقيل
وكذا إن ساواه واستظهر من تبرعه بعتق أو هبة أو صدقة أو كتبس أو حمالة
ولا يجوز له هو ذلك ولهم رده حيث علموا ومن المتبرع قرض لعديم لأنه في
ذلك من ضياع مال الغير ولا يمنعه ما جرت العادة به ككسرة لسائل ونفقة
عيدين وأضحية ونفقة ابنه وأبيه وأمه دون سرف في الجميع وخرج بتبرعه

جدا

تصرفه في المال كبيعه وشرائه ومنه هبة الثواب وللغريم منعه من سفره اي المدين
المحلف ولو لم يحط الدين بماله ان حل الدين بغيبته وايسر ولم يوكل في قضائه ولم
يضمنه موسر وله منعه من اعطاء غيره من الغرماء بعض ما بيده قبل حلول أجله
لانه سلف يرجع للتبرع او اعطاء غيره كل ما بيده ولو حل الدين كاقراره اي المدين
لمتهم عليه كابنه واخيه وزوجته بمثل الهدايا وصديق ملاطف فللغريم منعه
منه على المختار والاصح بخلاف غير المتهم عليه فيعتبر اقراره وسواء كان الدين الذي
عليه ثابت بالبينة او بالاقرار على احد القولين والفرق بينه وبين المفلس الآتي ان هذا
اخف من ذلك لا منعه من اعطاء بعضه اي بعض ما بيده لبعض غرمائه الحال دينه
ويجوز له هو ايضا ذلك ان لم يحجر الامر بينا ولا منعه من رهنه اي رهن بعض ماله
لبعض غرمائه في معاملة حدثت اشترطت بين الرهن بين لا بينهم عليه والراهن
والذاهب صحيح واصاب ووجه الرهن بان لا يرهن كثيرا في قليل بشروط عدم المنع سننه
واما الدين الثابت من قبل فلا يرهن فيه وفي جواز كتابته لرقيقه بناء على انها
بيع ومنعه بناء على انها عتق قولان محلهما ان كانت كتابة مثله لا اقل فلا يجوز
تحاولة اي لمن احاط الدين بماله التزوج بماله ووطء مملكته وشراء جاريته
وفي تزوجه اربعا وتطوعه بالحج تردد لابن رشد وحده والمختار المنع فيما زاد
على واحدة في نفقة وفي التطوع ممنوع اتفاقا وقول مالك في حجة الفريضة المنع
منوقال بله تزوج واحدة فقط لا حجة فريضة لطابق النقل ولما انتهى الكلام
على التفليس بمعنى الاعم وهو قيام الغرماء على من احاط الدين بماله شرع
في الكلام عليه بالمعنى الاخص وهو حكم الحاكم بخلع ما بيده لغرمائه لعجزه عن وفاء
ما عليه فقال وفلس بالبناء للمجهول اي المدين الذي احاط الدين بماله اي فلسه
الحاكم بان يحكم بخلع ما بيده للغرماء بالشروط الآتية ويحتمل بناؤه للفاعل مع جعل
الضمير للحاكم والاول اقرب حضر المدين او غاب ولو بعدت مسافة شهر ان لم يعلم
حال خروجه ملاؤه بالهمز اي تقدم غناه به على وقت غيبته المتوسطة كعشرة
او البعيدة فان علم لم يفلس وغيبته حاله كغيبته واشار لشروط التفليس الثلا
ثة بقوله بطلبه اي بسبب طلب الغريم له وان ابى غيره من بقية الغرماء ويكفي طلب
بعض الغرماء واذا فلس للبعض كان للباقي محاصته وفهم من هذا الشرط انه لا يفلس
نفسه الشرط الثاني قوله دينا حل اصالة او بانتهاء اجله فلا يفلس بمؤجل والثا
لث قوله زاد ذلك الدين الخ كان عليه على ماله الخ بيده فلا يفلس بمساو ولم يزد

لم يزد لا ان بقي من مال المدين ما لا يفي بالمؤجل فيفلس على المذهب كمن عليه مائتان
مائة حالة والاخرى مؤجلة ومعه مائة وخمسون فالباقي عنده وفاء المائة الحالة
لا يفي بالمؤجل فيفلس ولو اتى بحميل بالمال ولما كان للحجر احكام اربعة منع المفلس من
التصرف المالي وبيع ماله وحبسه ورجوع الانسان في عين شيئه شرع في بيانها واشار
لاولها بقوله فمنع المفلس بمعنى الاخص من تصرف مالي كبيع وشراء وكراء واكتراء
ولو لم يحاب بخلاف المفلس بالمعنى الاعم فانه لا يمنع من التبرع وهو يمنع منه ومن المعاوضة
كما تقدم فان وقع التصرف المالي لم يبطل بل يوقف على نظر الحاكم او الغرماء الا التزام
تشغل في ذمته لغير الدين ان ملكه فلا يمنع منه الا ان يملكه ود يتهم بالمتهم عليه فلهم
منعه حتى يوفيهم ولا يمنع من تصرف في ذمته كخلعه لما فيه من اخذ مال وطلاقه
ولو ادى الى حلول مؤخر الصداق وتحاصص به وقصاصه من جان عليه او على وليه اذ ليس فيه
مال بل فيه ضمانة وعفوه عن قصاص او حد مما لا مال فيه بخلاف الخطأ والعمد الذي فيه مال
وعتق ام ولده التي استولدها قبل التفليس الاخص ولو بعد الاعم واذا اعتقها تبعها
مالها ان قل بل ولو كثر على المذهب لانه لا يلزم بانتزاع مالها فيفهم وحل به اي بالتفليس لا
غير وبالموت للمدين ما اجل عليه من الدين لخراب ذمته فيحل ما لم يشترط المدين عدم حلوله
بهما وما لم يقتل الغريم المدين عمدا فلا يحل لحكمه برد التدبير او فلسه فلا يحل بهما دينه ولو
كان الدين المؤجل على المفلس او الميت ثم دين كراء الدار او دابة او عبد وجيبة لم يستوف
المنفعة فيحل بفلس المكتري او موته وللمكري اخذ عين شيئه في الفلس لا الموت فان كان
المفلس لم يستوف شيئا من المنفعة فلا شيء للمكري ورد الاجرة ان كان قبضها وان ترك عين
شيئه للمفلس حاصص باجرته حالا وان كان استوفى بعض المنفعة حاصص بها كما
يحاصص في الموت ويأخذ ما نابه بالحصاص حالا ويخير في فسخ ما بقي في الفلس فان ابقاه
للمفلس رد ما نابه من الاجرة ان كان قبضها وحاصص به وان حاصص بالجميع هذا ما يستفاد
من كلام شارح المدونة وهو المشهور او قدم الغائب الخ فلسه الحاكم في غيبته
مليا فانه يحل ما عليه من مؤجل ولغريمه ان يدعي [illegible]
وان نكل المفلس الخ اقام شاهدا بحق له على شخص عن اليمين معه بان لا حلف حقه
حلف كل من الغرماء مع الشاهد لتنزيلهم منزلة المفلس في اليمين كهو اي كحلف
المفلس فيحلف كل ان ما شهد به الشاهد حق واخذ كل حالف حصته من الدين
فقط ولو نكل غيره اي غير الحالف فلا يأخذ الحالف من نصيب من نكل نصيبه مع حلفه
على الجميع على الاصح وهو المشهور ومقابله قول ابن عبد الحكم باخذ جميع حقه ولو نكل

انظر خراب ذمة المفلس والميت

كيفية

والحي بخلاف ما وهبه له بعد احاطة فلهم رده ثم بين بيع ماله من تعجيل واستيناء
بقوله وعُجِّل بيع الحيوان اي لا يستانى به كما يستانى ببيع عقار وعرضه فلا يباع فيه
انه يتوجه له انه باع اليسيرة طلبا للزيادة ثم يباع لانه يسرع له التغير ويحتاج الى مؤ
نة وجبه نقص لمال الغرماء فليس المراد انه يباع فلا تأخير اصلا وبالخيار ثلاثة ايام في
واستؤني بعقار وعرضه لطلب الزيادة كالشهرين وادخلت الكاف الايام
اليسيرة فالنظر كما يفيده النقل واما ما يخشى فساده كطري لحم وفاكهة فلا
يستانى به الا كساعة واما نحو سوق وذلك فيباع عاجلا وقسم مال المفلس المتصل
بنسبة الديون بعضها البعض فياخذ كل غريم من مال المفلس بتلك النسبة
وطريق ذلك ان تجمع الديون وتنسب كل دين الى المجموع فياخذ كل غريم من مال
المفلس بتلك النسبة فاذا كان لغريم عشرون ولاخر ثلاثون ولاخر خمسون فجملة
المجموع مائة ونسبة العشرين لها خمس ونسبة الثلاثين لها خمس وعشر ونسبة
الخمسين لها نصف فاذا كان مال المفلس عشرين ياخذ صاحب الخمسين نصفها
عشرة وصاحب الثلاثين خمسها وعشرها ستة وصاحب العشرين خمسها اربعة

لتخمر

والمنفصل طريق اخر وهو نسبة مال المفلس لمجموع الديون فلو كان لشخص مائة
ولاخر خمسون ولاخر مائة وخمسون ومال المفلس مائة وخمسون فنسبته
لمجموع الديون النصف فكل غريم ياخذ نصف دينه فلا بينة حصرهم اي لا يكلف
القاضي غرماء المفلس وكذا غرماء الميت ان لا غريم غيرهم واستؤني به اي با
لقسم ان عرف بالدين في الموت فقط لاحتمال طرو غريم على الذمة فقد خربت
واما في المفلس فلا يستانى لعدم خراب الذمة لكن ذلك في المفلس الحاضر او قريب
الغيبة او بعيدها حيث لا يخشى عليه دين والا استؤني كالموت وفي مفهومه
تفصيل والظاهر ان المراد بعدم الغيبة ما قابل القريبة فيشمل المتوسط وقُوِّم مخالف
دين على المفلس مخالف النقد منه من مقوم او مثلي بان كان ما عليه عرضا وطعاما
متفق الصفة او مختلفها فليس المراد مخالف النقد من مال المفلس اذ لا يتحقق
له تقويم يوم الحصاص اي قسم المال بقوم حالا ولو مؤجلا لانه حل بالفلس واشتري
له اي لصاحب مخالف النقد منه اي من جنس دينه وصفته من طعام وعرض بما
يخصه في الحصاص من مال المفلس فان يكون مال المفلس مائة دينار وعليه لشخص مائة
دينار وعليه ايضا عروض تساوي مائة وطعام يساوي مائة فلصاحب المائة ثلث
مائة المفلس ويشتري لصاحب العروض عرض قيمته ثلث المائة ولصاحب الطعام قيمة

هو تبع بقول ان عرف
بالدين لا بقوله في
الموت فقط

قيمة

٧٣

قيمة طعامه بالثلث الثالث وجاز مع التراضي اخذ الثمن ان خلا من مانع كما سياتي ومضى
القسم ان رخص السعر بالضم ككرم عند الشراء فكان يشتري لصاحب العرض بل انابه
ما يزيد على الثلث ولو جميع دينه او غلا فكان يشتري له به سدس دينه فلا رجوع للغر
ماء عليه في الرخص ولا له عليهم في الغلاء ويرجع على المدين فيهما بما بقي له فان زاد
ما اشتري له على دينه رد المزيد على الغرماء وهل يشتري لمن دينه مخالف النقد
كان اسلم للمفلس في عشرة اثواب او اردب في شرطه جيد شرطه المسلم عليه عند
عقد السلم ادناه اي ادنى الجيد رفقا بالمفلس او وسطه لانه العدل بينهما قولان
له بما ينوبه ادنى الادنى او وسطه قولان ايضا وجاز لمن له دين مخالف الثمن
اي اخذ الثمن الذي نابه في الحصاص الا لمانع شرعي كالاقتضاء اي كمانع الاقتضاء
في الاقتضاء في قوله وبغير جنسه ان جاز بيعه قبل قبضه وبيعه بالمسلم فيه مناجزة
وان يسلم فيه راس المال فلو كان المال عرضا كعبد اسلمه في عرض كثوب فحصل
له في الحصاص قيمة ثوب جاز له اخذ تلك القيمة لانه آل امره الى انه دفع له عبدا
في عين وثوب ولا مانع في ذلك بخلاف ما لو كان راس المال ذهبا ونابه في الحصاص فضة
او بالعكس فلا يجوز اخذ ما نابه لانه يؤدي الى بيع وصرف متاخر وبيع الطعام قبل
قبضه ان كان المسلم فيه طعاما وحاصت الزوجة بما انفقت على زوجها حال يسر
زوجها لا حال عسره لقوله في النفقة وسقطت بالعسر وبصداقها كله ولو مفلس
قبل البناء لانه دين في ذمته حل بالفلس كالموت اي كما تحاصص بنفقتها وصداقها
في الموت ولو ماتت قبل الدخول لا تحاصص بنفقة الولد في فلس او موت لانها
مواساة لكن لها الرجوع بها عليه ان انفقت حال يسره لانها قامت عنه
بواجب وكذا لا تحاصص بنفقتها على ابويه الا ان يكون حكم بها عليه حاكم وتسلفت
وانفقت عليهما وهو مليء فتحاصص وان ظهر دين لغريم بعد القسم او استحق
مبيع من مال مفلس او الميت وان بيع قبل فلسه رجع الغريم الطارئ او المستحق
منه بالحصة اي بما ينوبه في الحصاص على الغرماء ولا ياخذ مليا عن معدم ولا حاضرا
عن غائب ولا حيا عن ميت فلو اخذ غريم سلعة في نظير حصته فاستحقت
من يده رجع على بقية الغرماء بما ينوبه ولو بيعت سلعة قبل الفلس لاجنبي
فاستحقت من يده رجع على جميع الغرماء بالثمن ولو باعها المفلس قبل
فلسه لانهم اقتسموا ما كان يستحقه ولا يقال انه لا يرجع عليهم لانهم
لم ينقذوا له من ماله شيئا فلا مبالغة في المحاصة [illegible] في قوله الاول ان

الحصاص

ان يقول وان بعد فلسه وجعل المبالغة في ابع اولى من جعلها في الاستحقاق ولاس
ثمن المستحق نيل العيد من بقية الديون الثابتة الثابتة في الذمة فلا يتوهم
عدم الرجوع كوارث او موصى له طرا الدين على مثله فيرجع على المطرو عليه ثم ذكر
مفهوم قوله ظهر دين بقوله وان اشتهر ميت او علم وارثه او وصيه بانه مدين
واقبض الغرماء رجع عليه بما ثبت على الميت لتفريطه واستعجاله كما لو قبض ما
لنفسه واخذ مليا او حاضرا وحي من الورثة عن معدم وغايب وميتا منهم
ماله فجاوز دين الطارئ ما قبضه لنفسه من التركة فان جاوزه لم يأخذ منه
الكل فيه هذا اشار لما قبضه الوارث لنفسه ثم اذا غرم الوارث للطارئ
مع الشهرة او العلم رجع على الغريم بما دفعه للطارئ كذا في المدونة وفيها
ايضا البداءة بالغريم فان لم يوجد او وجد عديما فعلى الوارث ثم يرجع الوا
رث عليه وهل خلاف او لا بل يحمل كل من القولين على التخيير تاويلان اي ان الطا
رئ مخير في رجوعه ابتداء على الغريم او على الوارث وان رجع ابتداء على الوارث
رجع الوارث على الغريم قال اللخمي محلهما ما لم يكن احدهما يسهل منه الاخذ
عن الآخر والا فلا خلاف انه يرجع على من كان الاخذ منه اسهل لعدم الاخر او لدده ونحو ذلك
قال المتيطي وينبغي اذا علم الغرماء بالغريم الطارئ ان يكونوا كالورثة فيوخذ
الملي عن المعدم والحاضر عن الغايب اي لا من كل حصته فقط وكذا ينبغي اذا
علم الوارث وقبض لنفسه ان يرجع عليه بمبلغ التركة كلها لا بما قبضه لنفسه
فقط وان تلف نصيب غريم غايب عزل اي عزله الحاكم او نايبه عند القسم قسمه
فمنه اي فضمانه من الغايب لان الحاكم او نايبه امين لا ضمان عليه الا اذا فرط فما
طرا لغريم فلا رجوع له على الغايب بشيء مما ضاع فان عزله الغرماء او الورثة
فضاع فضمانه من المديان كعين اي نقد ذهب او فضة وقف من الحاكم لغر
ماء بتلف فضمانهم لتفريطهم في قسمها اذ لا كلفة في قسم العين لا عرض فيه
ووقف للغرماء ليعطى لهم ثمنا او فقد دينهم او يبتاع لهم ان خالفه فضاع
فعلى المفلس او الميت والمراد بالعرض ما قابل العين وهل عدم ضمانهم
العرض كان مثل دينهم او مخالفا له في الجنس وهو الراجح او الا ان يكون العرض
بقدر دينه اي متلبسا بصفة دين الغريم فالضمان من الغريم كالعين
تاويلان ولو حذف الباء لكان اوضح وعطف على وبيع ماله الخ قوله وترك له
اي للمفلس الاخص من ماله قوته اي ما يقتات به اي مما تقوم به البنية لا ما يترف

لا ما يترفه

قوله فضمانه من المديان اي وان كان معدما اتبعت ذمته في المستقبل وان كان ميتا [illegible]

البنية

لا ما يترفه به والنفقة الواجبة عليه لغيره كزوجته ووالديه واولاده ورقيقه الخ لا يباع
عليه كام ولده ومدبره لظن يسرته الى وقت يظن بحسب الاجتهاد انه يحصل له فيه
ما يتقوت به المعيشة وهذا بخلاف مستغرق الذمة بالتبعات والمظالم فانه لا يترك
له الا ما يسد رمقه واحده لان اهل الاموال لم يعاملوه على ذلك وترك لهم ايضا
كسوتهم كل اي لكل واحد منهم دستا بدال مفتوحة وسين مهملة معتاد مقابل
ثياب الزينة معتادا كقميص وعمامة وقلنسوة ويزاد للمراة مقنعة وازار ونحوه
شدة برد ما يقيه ولو ورث المفلس اباه او من يعتق عليه بيع بالدين ولا يعتق
عليه بنفس الملك ان استغرقه الدين والا بيع منه بقدره وعتق الباقي ان وجد ما يشترى
البعض والا بيع جميعه ويملك باقي الثمن لا ان وهب له فلا يباع عليه بل يعتق عليه بمجرد
الهبة ان علم واهبه انه يعتق عليه لانه انما وهبه حينئذ لاجل العتق فلو لم يعلم
انه يعتق عليه ولو علم بالقرابة كالابوة فانه يباع في الدين ولا يعتق كالارث واشار
الثالث احكام المفلس الاخص بقوله وقبل المفلس بالمعنى الاخص ثبوت عسره
ان جهل حاله لا ان علم عسره ولم يستتر اي ولم يغب من جهل حاله الضرر اي التاخير
عن الحبس اي لثبوت عسره بحميل بوجهه والمراد بالمال فيغرم حميل الوجه
ان لم يات به اي بمجهول المال وان اثبت عدمه عند ابن رشد بناء على ان يمين
المديان انه لا مال له بعد ثبوت العسر من تمام النصاب بمعنى انه يتوقف عليها
ثبوت عسره وقال اللخمي ان اثبت عسره لم يغرم بناء على ان يمين المديان
استظهار لا يتوقف عليها ثبوت العسر واقتصر عليه المص في باب الضمان حيث
قال الا ان يثبت عدمه او موته في غيبته قال بعضهم والمشهور ما للخمي لان اللخمي
قيده بما اذا لم يكن الغريم ممن يقضى له انه يحلف والا غرم الضامن مطلقا ويمكن
تمشية المص هنا على ما للخمي ايضا بان يقيد قوله وان اثبت عدمه بمن يتهم
باخفاء المال وذكر قسيم مجهول المال بقوله او ظهر ملاؤه بحسب ظاهر
حاله فيحبس ان تفالس اي اظهر العدم من نفسه بادعائه الفقر ولم يعد بالقضاء
ولم يسال الصبر بحميل وملاؤه بالمد الغنى واما بالقصر فهو الجماعة
وبلا همز فالارض المتسعة وان وعد اي من ذكر من مجهول المال وظاهر الملاء بقضاء
وسال التاخير كاليوم ونحوه بل والاربعة والخمسة على قول مالك قال في المبسوط وهو
احسن اعطي حميلا بالمال عند سحنون ولا يكفي حميل بالوجه وقال ابن القاسم

به

لان اثبته

بكفي والا يحله حميلا بالمال بان لم يات بحميل اصلا او اتى بحميل بالوجه سجن حتى يأتي بحميل
بالمال او بوفاء الدين كمعلوم الملا وهو الملد المعاند ومنه من ياخذ اموال الناس
للتجارة ثم يدعي ذهابها ولم يظهر ما يصدقه من احتراق منزله او سرقته او نحو
هما بانه يسجن ابدا ولا يقبل منه حميلا لتشبيهه في مطلق السجن وأُجّل باجتهاد
الحاكم في بحث غير المجلس لعلم ماله او ظهر اذا الطلب التاجيل لبيع عرضه ان اعطى
حميلا بالمال لا بالوجه والا سجن وليس للحاكم بيعه في المجلس لان المجلس قد ضرب
على يده به ومنعه من التصرف في ماله فيبيع عرضه عليه كما قدمه المصنف فلا يحتاج لتا
جيل وفي حلفه اي المدين ولو مجهول الحال بعلم عنده ناضا خبره على الحلف على تقدم
ز الناض اي الذهب والفضة وعدم جبره على الحلف تردد في مجهول الحال وظاهر الملا
ومعلومه ﴿و﴾ اما معلوم الناض فلا يحلف يدل عليه قوله وان علم بالناض عنده
لم يؤخر ولم يحلف وضرب اي معلوم الملا علم بالناض لا مجهول عطف على سجن لا محل
لم يؤخر مرة بعد مرة باجتهاد الحاكم قال ابن رشد ولو ادى الى اتلاف نفسه
لانه ملد وان شهد بعسره اي شهدت بينة بعسر مجهول الحال وظاهر الملا
قايلة انه اي مدعي العسر لا نعرف له مالا ظاهرا ولا باطنا حلف كذلك اي يقول
في يمينه اي لا اعرف لي مالا ظاهرا ولا باطنا اذ يحتمل ان له مالا في الواقع لا يعلمه
والا بطلت الشهادة والمذهب انه يحلف على البت فقط وزاد في يمينه وان وجدته
اي مالا ليقضين الغرماء حقهم ﴿و﴾ فايدة هذه الزيادة عدم تحليفه اذا ادعى
عليه انه استفاد مالا وانظر باجتهاد الحاكم لقوله تعالى وان كان ذو عسرة
فنظرة الى ميسرة وحلف المدين بتشديد اللام الطالب اذ هو رب المال ان اد
عى المديان عليه اي على الطالب علم العدم ولم يصدقه لانه يحبسه بنية ظلمه
بان صدقه على انه عديم فلا يحبس ولا يحبس ووجب انتظاره فان نكل الطالب
حلف المدين ولا يحبس وان نكل حبس ﴿و﴾ يجوز تحليف حلو وجاعله الطالب
وان سال الطالب تفتيش داره اي دار المدين ولو غير ملد ومثل الدار الحا
نوت والمخزن ففيه اي في اجابته لذلك تردد قال ابن ناجي والعمل
عندنا على عدمه واما تفتيش جيبه او كمه او كيسه فيجاب قطعا لانه
امر خفيف ورجحت بينة الملا على بينة العدم ان بينت سببه بان بينت
انه اخفاه فان لم تبين قدمت بينة العدم بينت وجه العدم ام لا واخرج المجهول

حاله من السجن ان طال سجنه وطوله معتبر بقدر الدين قلة وكثرة وحال الشخص
قوة وضعفا ويخلى سبيله بعد حلفه على نحو ما مر واشتهر بالمجهول من ظاهر الملا
فانه لا يخرج الا بشهادة بينة بعدمه على ما تقدم وحبس النساء في دين او غيره عند
امينة منفردة عن الرجال او عند امراة ذات رجل امين معروف بالخير والصلاح من اب
او زوج او ابن وحبس السيد في دين عليه لمكاتبه اذا لم يحل من نجوم الكتابة ما يفي
بالدين ولم يكن في قيمة الكتابة ما يفي به والجد يحبس لولد ابنه والولد لابيه وامه
لا العكس اي لا يحبس الوالد لولده كاليمين فلا والد ان يحلف ولده الا العكس المنقلبة
من الولد على والده كان يدعي على ابنه بحق فينكره الابن ولم يحلف فترد دعواه فترد
ت على الاب فيحلفه الابن اتفاقا والا المتعلق بحق لغيره اي غير الابن كدعوى
الاب تلف صداق ابنته بلا تفريط منه وطلبه الزوج بجهازها فيحلف الاب وكذا
اذا ادعى الاب انه اعار ابنته شيئا من جهازها قبل السنة فيحلف كما قدمه
المصنف ولم يفرق في السجن بين الاقارب كالاخوين والزوجين المحبوسين في حق
غيرهما ان خلا السجن من الرجال فلا يجاب الحق الى التفريق ان طلبه وقوله ان خلا
قيد في الثانية فان لم يخل حبست المراة في محل لا رجال فيه ولا يمنع الحاكم مسلما
يسلم على المحبوس ولو زوجة لا تبيت عنده ويجوز ان يقرا بالبناء للمفعول ونائب
الفاعل ضمير يعود على المحبوس ومسلما مفعوله الثاني وخادما يخدمه في مرض
بخلاف زوجة اي قصدت المبيت عنده وحبس في غير دينها والا لم تمنع واخرج لحد
ولو قتلا ويوقف الدين من تركته ان وجدت والا ضاع على ربه او ذهاب عقله
لعدم شعوره بالضيق المقصود من السجن لعوده اي العود عقله فيعاد للسجن
واستحسن اخراجه بكفيل بوجهه لمرض ابويه وولده واخيه وقريب
قريب جدا اي قريب القرابة لا بعيدها والمراد المرض الشديد ليسلم على من
ذكر وقال الباجي والقياس المنع وهو الصواب في لا جمعة وعيد فلا يخرج
لهما ولا لصلاة جماعة بل لوضوء وقضاء حاجة ولا يخرج لقتال عدو الا لخوف
قتله او اسره بموضعه فيخرج لموضع اخر ثم شرع في الكلام على الحكم
الرابع من احكام الحجر الخاص بقوله وللغريم اي رب الدين ومن تنزل منزلته
من وارث وموهوب له الثمن اخذ عين ماله الثابت له ببينة او باقرار المفلس
قبل الفلس المحاز عنه اي عن الغريم

الا الميت

وإن لم يقبضها فهو أسوة الغرماء
وكذا الأخرى على أحد
القولين ...

في الفلس الواقع بعد البيع ونحوه وقبل قبض الثمن فإن وقع قبله بعد قبضه السلعة
ليقبضها أو يشتريه فأخذها ثم وقفه البيع بعد الفلس فلا يكون أحق بها لأن الحائز منه
في الموت فلا يأخذه ربه لخراب ذمته فصار بثمنه أسوة الغرماء فإن لم يحز عنه
فهو أحق به أيضا وبالغ على أخذ عين ماله المحاز عنه في الفلس بقوله ولو كان مسكوكا
عند ابن القاسم عرف بطبع عليه ونحوه ولو كان عين ماله رقبة آبقا فلربه الرضى
به إن وجده بناء على أن الأخذ من المفلس نقض للبيع وعلى أنه ابتداء بيع لا يجوز وإذا رضي
به لزمه إن لم يجده ولا يرجع للمحاصة فلا شعب وللرجوع في عين ماله شروط
ثلاثة أشار للأول بقوله إن لم يفده غرماؤه بثمنه الذي على المفلس فإن فدوه ولو
بمالهم وأولى بمال المفلس لم يأخذه وكذا لو ضمنوا له الثمن وهم ثقات أو المفلس
عينها ثقة لم يأخذه ولثانيها بقوله وأمكن أخذه لا إن لم يمكن نحو بضع فالزوجة
يتعين لها المحاصة بصداقها إذا فلس زوجها وطلبته منه إذ لا يمكن رجوعها
في البضع وبها الفسخ قبل الدخول كما قدمه المص في الصداق فتحاصص بنصفه
وعصمة لمن خالعته على مال ثم دفعه له فخالعها فلست فيحاصص غرماؤه بماله
بما خالعها عليه ولا يرجع في العصمة التي خرجت منه ولا في قصاص صولح فيه بمال ثم
فلس الجاني لتعذر الرجوع شرعا في القصاص بعد العفو فيه فجعل ما لا يمكن شرطها
نظرا لأنها لحب المكلف الابد في وسعه ولثالثها بقوله ولم ينتقل عين ماله
عما كان عليه حين البيع فإن انتقل فالمحاصة لا إن طحنت الحنطة فلا رجوع وأولى لو عجنت
أو بذرت وهذا مبني على أن الطحن ناقل وهو مشهور مبني على ضعيف أو خلط بغير
ماله بغير مثل ولم يتيسر تمييزه كخلط زيت بزيت من غير نوعه أو سمن
أو سمسم سواء خلطه بمثله وقبر حوت أو سمن زبدا أو فصل ثوبه أو قطع
الجلد نعالا ولو فارا أو فصل ثمنه لشمير مسألة الجلد ونحوها وهذا خلاف دبغ
الجلد وصبغ الثوب ونسج الغزل فلا يفوت أو ذبح كبشه أو غيره من الحيوان
أو تتمر رطبه أي الذي اشتراه مجردا عن أصله وأما فلا يفوت إلا أن يجدها كما تقدم
ولا يجوز التراضي على أخذ الكبش الذي ذبح أو الثمر أو السمن إن قلنا إن التفليس
ابتداء بيع وأما إن قلنا هو نقض للبيع من أصله فيجوز وهو واضح في الكبش
الذي لا يباع بطعام لأنه نيء وشبهه في عدم الجبر قوله كأجير رعي لا يكون أحق
بما يرعاه في أجرة رعيه إذا فلس ربها الماشية أو مات قبل دفع الأجرة بل يحاصص

بل يحاصص

وهذا البنا ذكره ابن ... هنا عن ... وهو يكون ... والنقل ... عن ... والتكون ... على عدم النقل ... ولا ...

الأخذ

76

بل يحاصص الغرماء وقوله ونحوه أي كأجير على حراسة أو صانع سلعة فيما ثوبه أو بيته
لا يكون كل أحق بما في يده مما استؤجر عليه في فلس أو موت بل يحاصص ونحوه ذي حانوت
ودار يعقد له كراء على مكتريه حتى فلس أو مات المكتري فلا يكون أحق بما فيه به
من أمتعة بل أسوة الغرماء وراد السلعة على بائعها الجاهل بعيب اطلع عليه فلس
البائع وهي بيده وعليه ثمنها فلا يكون المشتري أحق بها بل أسوة الغرماء بناء على أن
الرد بالعيب نقض للبيع من أصله وأما على أنه ابتداء بيع فهو أحق بها من الغرماء ونوقش
بالجهل وأما لو تراضيا على الرد ففلس البائع قبله ففي كونه أحق بها قولان وإن أخذت
المعيبة عن دين أي بدله كان على بائعها فاطلع آخذها على عيب فردها على من أخذت
منه ثم فلس فلا يكون رادها أحق بها بل أسوة الغرماء فلا فرق بين كونه أخذها عن ثمن
مثمن أو عن دين هذا كله في سلع العيب وهل القرض أي المأخوذ على وجه القرض
في فلس المقترض كذلك لا يكون مقرضه أحق به وإن لم يقبضه مقترضه ويأخذه الغر
ماء من المقرض للزوم عقده بالقول وبه يحاصص المقرض به أو كالبيع فيفرق فيه بين
أن يفلس أو يموت المقترض قبل قبضه فيكون ربه أحق به أو بعده فله أخذه في
الفلس ويحاصص به في الموت خلاف في التشهير وقول عج مقتضى نقل المواق
وابن عرفة أن القول الثاني لم يرجح وإنما المرجح قولان هل ربه أسوة الغرماء مطلقا
أو يفرق فلا وأحق به مطلقا وكذا أي للغريم إذا وجد سلعته قد رهنها المفلس في دين
عليه وحازها المرتهن فكذا الترضي فيرجع ما رهنت فيه وأخذه ويحاصص الغرماء بفدائه
فيه وله تركه والمحاصة بثمنها لا بفداء الرقيق الجاني عند المفلس إذا أسلمه للمجني عليه
ففداه ربه بأرش الجناية فلا يحاصص بالفداء غرماء المفلس ولا يرجع عليه به ويضيع
عليه ولم يحاصص بثمن سلعة نقض المقاصة ردت على المفلس بعيب أو فساد وأخذها
لا إن ردت بهبة أو صدقة أو إرث أو شراء أو إقالة لأنها ردت عليه بملك جديد
بخلاف البيع فإنه نقض لبيعها فكأنها لم تخرج عن ملك المفلس ولمن أخذ سلعته
من المفلس فوجد بها عيبا حدث عنده ردها والمحاصة بثمنها بعيب أي بسبب
وجود عيب سماوي حدث عند المفلس أو بسبب عيب نشأ من المشتري فهو
المفلس عاد لهيئته أم لا أو نشأ من صنع أجنبي لم يأخذ المفلس أرشه أو أخذه منه
وعاد المبيع في جناية الأجنبي لهيئته الأولى ولا شيء لربها من الأرش الذي أخذه
لأن المعيب لما عاد لهيئته صار ما أخذه المفلس من الأرش كالغلة وقوله وعاد
لهيئته راجع لجناية الأجنبي مطلقا وإلا يعد لهيئته في جناية الأجنبي أخذ له

عيب

بيع العيب

ا شتراه لا يحتسب نقصه اي نقص المبيع فان شاء اخذه بما ينوبه من الثمن بان يقوم
يوم البيع سالما ومعيبا ويحاصص بما نقصه العيب من الثمن كسلعتين فاتت احدا
هما عند المفلس وان شاء تركه وحاصص بجميع ثمنه ومن وجد سلعته باقية عند المفلس
وكان قد قبض قبل التفليس بعض ثمنها ولو اكثره رد بعض ثمن قبض واخذها وله تركها
والمحاصة بباقي الثمن ومن باع سلعتين او مثليا وقبض بعض الثمن اولا ففلس المشتري
ووجد بعض المبيع والباقي فات اخذ بعضه الموجود ويرد ما يخصه مما قبض ان كان
قبض شيئا وحاصص بالفائت اي بما ينوبه من الثمن مقبوضا على القيم وان شاء
ترك ما وجد وحاصص بجميع الثمن او بما فيه ان كان لم يقبض شيئا ويقوم يوم الاخذ
كما لو باع عبدين بعشرين واقتضى من ثمنهما عشرة وباع المشتري احدهما ثم
فلس فاراد البائع اخذ العبد الباقي فليس له اخذه حتى يرد من العشرة التي قبضها
خمسة لان العشرة المقبوضة مقبوضة عليهما وهذا اذا كانت قيمتهما متسا
وية والا فض العشرة المقبوضة على حسب قيمتهما ورد حصة الباقي وشبهه في قوله
واخذ بعضه وحاصص بالفائت قوله كبيع ام عافلة او غيرها ولدت عند المفلس
الغرمي اي اشتراها حاملا او قبل الحمل بحيث ولدت عنده ثم باعها قبل تفليسه
وابقى ولدها ثم فلس فوجد بائعها الولد فان شاء اخذه بما ينوبه من الثمن
وحاصص بما ينوب الام وان شاء تركه وحاصص بجميع الثمن وتعتبر قيمة الولد
على هيئته الآن موجودة يوم البيع وقيمة الام يوم البيع لا يوم الحكم فيقال
ما قيمة الام يوم بيعها للمفلس فاذا قيل عشرة قيل وما قيمة الولد يوم البيع
على هيئته الحاضرة الآن فاذا قيل خمسة حاصص الغرماء بثلثي الثمن قل او كثر
ووجه المحاصة فيما اذا اشتراها غير حامل ان الولد كنقض للبيع واما لو اشتراها
المفلس مع الولد الموجود معها حين الشراء لكان من افراد ما قبلها اي ما تعدد
فيه المبيع وان مات احدهما اي الام والولد بغير جناية او باع الولد وابقى الام
واولى ان وهبها او اعتقه فلا محاصة للميت ولا للولد المبيع بل اما اخذ الباقي بجميع الثمن
او تركه والمحاصة بجميعه فلو مات احدهما بجناية فكبيع فيفصل ان اخذ له
عقلا والا فكالموت اي فليس له اخذ الموجود الا بجميع الثمن واخذ المفلس الثمرة
غير المؤبرة حين شراء اصلها التي جذها من الاشجار اي فان فلس اذا اخذ البائع اصو
له وكذا يجوز الصوف غير التام اي اجزه فاذا كان باقيا على اصوله اخذه البائع
ورجع عليه المفلس بسقيه وعلاجه واخذ الغلة الحادثة

الحادثة بعده

من غير منصها

اذا جزه

الحادثة بعد الشراء كثمار الغبط اذا اشتراه وكاللبن اذا احلبه والا فللبائع الا صوفا تم
يوم شراء الغنم وثمرة مؤبرة يوم الشراء لاصلها ثم فلس المشتري فيأخذ البائع اصوله
والصوف ولو جزه فان فات فيبيعه المفلس حاصص بثمنه وكذا الثمرة ان لم يجدها فان
جدها حاصص البائع بما يخصها من الثمن ولو كانت قائمة عنده فيفضها على المشهور
والفرق بين الثمرة والصوف ان الصوف لما كان تاما يوم البيع كان مستقلا بنفسه اذ يجوز
بيعه منفردا عن اصله فجزه لا يفيته بخلاف الثمرة واذا فلس مكتر دابة او ارض او دور قبل دفع
الكراء اخذ المكري وجيبة دابته وارضه ودوره من المكتري وفلس قبل استيفاء منفعة
ما ذكر ويفسخ فيما بقي ويحاصص بكراء ما مضى ان شاء ترك وحاصص لحلوله بالفلس بجميع الكراء
والابان مات فيتعين الترك والمحاصة بجميع الكراء حالا كما تقدم وبهذا يعلم انه لا منا
فاة بين ما هنا وبين ما مر في قوله ولو دين كراء لان ما هنا في الفلس خاصة وما مر فيه
وفي الموت مع ارادة المحاصة لا مع ارادة الاخذ في الفلس وقدم رب الارض بكرائها في زرعها
حتى يستوفي منه حصة السنة المزروعة وما قبلها وكذا ما بعدها اذا التزم باخذ ارضه
والا فيكون له فيما بعدها شيء في الفلس اي فلس المكتري لانه نشا عنها وهي كالحائزة له
محوزة لحوز ربها فكان بمنزلة من باع سلعة وفلس مشتريها قبل قبضها وسواء
جذ الزرع ام لا وشمل الزرع الفرس وانه يشمله واما في الموت فهو والقضاء اسوة
الغرماء ويقدم عليهما المرتهن ثم اذا استوفى الكراء يقدم على الغرماء فيما
بقي من الزرع ساقيه اي الاجير الذي استوجر على سقيه باجرة معلومة في الذمة اذ لولا
ما انتفع بالزرع ثم يلي الساقي فيما فضل عنه مرتهنه الحائز له ثم فضل شيء
فللغرماء وتقدم ان المرتهن يقدم على الساقي على رب الارض في الموت والصانع احق
من الغرماء في فلس رب الشيء المصنوع ولو بموت له بما في يده حتى يستوفي اجرته
منه لانه وهو تحت يده كالرهن فهو احق به في فلس وموت والا يكن مصنوعه بيده
بان سلمه لربه او لم يحزه كالبناء او كان بيد امين فلا يكون احق به بل اسوة الغرماء
الا ان يضيف لصنعته شيئا كالخياط والقصار والبناء الا النسج فكالمزيد اي فهو
كالمضاف المزيد في الصنعة اي حكمه في الفلس فكحكم من اضاف لصنعته شيئا من عنده
كصباغ يصبغ الثوب بصبغه ورقاع يرقع الفراء مثلا برقاع من عنده وبين حكمه
بقوله يشارك بقيمته اي قيمة المزيد يوم الحكم ولو نقص الثوب مثلا بان يقال ما
قيمة الغزل وما قيمة الصنعة اي النسج كما يقال ما قيمة الثوب بلا صبغ وما قيمة
الصبغ والشركة بنسبة قيمة كل ثم ما ذكره المصنف من النسج كالمزيد ضعيف
ان

وان نشا وبه فهو العصب واما في الموت بدل والا سو

في الموت

والمعتمد انه ليس مثله بل كغيره ابيض كما ان المزيد في الثوب كغير ابيض فحاصله والمكتري لد
لدابة ونحوها يحمل عليها ومات احق بالمعينة حتى يستوفي من منافعها ما نقده من الكراء
قبضت ام لا لقيام تعيينها مقام قبضها واحق ايضا بغيرها اي غير المعينة ان قبضت
قبل تفليس ربها او موته لا ان لم يقبضها فلا يختص ولو اديرت الدواب تحت المكتري وذكر عكس
الة فيها بقوله وربها احق بالمحمول عليها من امتعة المكتري اذا فلس او مات شخص
في اجرة دابته وان لم يكن ربها معها في السير ما لم يقبضه اي المحمول ربه اي المكتري
المفلس قبض تسليم فرب الدابة احق به حال نزول الاحمال في المنازل ونحوها والاجير
فيها اسوة الغرماء في الموت والفلس وفي كون المشتري لسلعة شراء فاسدا دفع ثمنه
ثمنها للبائع واخذها عن دين له في ذمته احق بالسلعة الغائبة ان فسخ اي ان فسخه
الحاكم لفساد البيع وقد فلس البائع او مات قبل الفسخ وهو المعتمد في الاول الاقتصار
عليه او لا يكون احق بها بل اسوة الغرماء لانه اخذها عن شيء لم يتم او هو احق
بها في الثمن النقد المدفوع لربها لا فيما اخذت عن دين في ذمته اقوال ثلاثة
وهو اي المشتري فاسدا احق بثمنه الذي دفعه للبائع اذا كان قائما وعرف بعينه
فلس او مات بغيبة السلعة او فاتت فهو من تتمة ما قبلها وهذا تقييد لمحل
الاقوال والحاصل انه يكون تارة احق بثمنه مطلقا وذلك فيما اذا كان الثمن موجودا
لم يفت وتارة بالسلعة على الراجح وذلك فيما اذا كانت قائمة وتعذر الرجوع بثمنها
وتارة يكون اسوة الغرماء وذلك فيما اذا فاتت وتعذر الرجوع بثمنها والمشتري
احق بالسلعة التي خرجت من يده ان يبعث بسلعة اخرى واستحقت التي اخذها
لانتقاض البيع الموجب لخروج سلعته عن ملكه ولو حذف الواو ليكون قوله استحقت
نعتا لسلعة لكان اولى وهذه المسألة من افراد قاعدة دفع العرض في العرض المشار
اليها بقوله الا في عرض بعرض بما خرج من يده وقضي على رب الدين باخذ الدين
الوثيقة منه وبالخط عليها اي الكتابة على ظهرها بالوفاء كما قاله ابن عبد الحكم

والخلع

لئلا يدعي رب الدين سقوطها منه فيطالبه بها ثانيا او يخرج صورتها من السجل
ان كان لها سجل ويدعي بقاءها او تقطيعها حيث لا سجل لها لئلا يخرج غيرها
قال صاحب التكملة الحزم تقطيعها وكتابة براءة بينهما لا بقطع المزوج الصداق له
ولا لوارثه ان مات باخذ وثيقة صداق قبض لحاجته لها عند الزوجية
من الشبعة بسبب الشروط التي فيها ولحوق النسب اذا اختلف في النسب وقدر
المهر ليقاس عليه نحو اخواتها وعلم من حضر العقد من اشراف الناس وغيرهم

وغيرهم

78

وغيرهم ونحو ذلك ولربها اي الوثيقة ردها من المدين ان وجدت ان ادعى ربها سقوطها
او سرقتها منه وعليه دفع ما فيها ان حلف ربه على تكذيبه اذ الاصل في كل ما كان بالاشهاد
انه لا يبرأ منه الا باشهاد ولو اذن الكاتب على سقوطها يشمل السرقة والغصب ونحوها
وفي نسخة بردها بالباء وفي اقتضى لربها بردها وقضي للراهن وجد بيده رهنه بدفع الدين
للمرتهن ولم يصدقه بل ادعى سقوطه او عاريته او سرقته او تلفه وبقي الراهن من الدين
ان قام المرتهن بعد طول فان قام بالقرب فالقول للمرتهن بلا خلاف ذكره الحطاب
فتحصل انه يقضى للراهن بانه دفع الدين الذي عليه اي بيمينه ان طال زمن حوزه لرهنه
والا فالقول للمرتهن واما الوثيقة فالقول للمرتهن والعرف ان الاعتناء بالرهن اشد
من الاعتناء بالوثيقة كوثيقة زعم ربها سقوطها اي كما يقضى للمدين بدفع الدين
لربه ان ادعى الوفاء وتقطيع الحجة وادعى ربه اي الدين عدمه وان الحجة ضاعت منه وليس على المدعى
عليه الا اليمين انه وفاه جميع الدين ولا ينافي هذا قوله ولربها ردها لوجود الو
ثيقة بيد المدين فيها من تنزيلهم قولهم من ادعى القضاء فعليه البيان والا
غرم وهي مخصوصة بهذه فليتأمل ولم يشهد اي لم يجز ان يشهد شاهدها
اي الوثيقة التي كتب شهادته فيها الا بها اي باحضارها يعني ولم يكن الشاهد مستحضرا
للقضية فطلب احضار الوثيقة ليتذكرها ويعلم حقيقة ما فيها والحال ان المدعى
عليه منكر وادعى دفع الجميع ورب الدين ادعى دفع البعض

باب

في بيان اسباب الحجر واحكامه ومنها الدين كما تقدم ومنها الجنون والصبا والسفه
والمرض واشار الى ذلك بقوله رضي الله عنه المجنون بصرع او استيلاء وسواس محجور
عليه من حيث جنونه لابيه ان كان او جن قبل بلوغه والا فالحاكم ان كان والا فجماعة
المسلمين ويمتد الحجر عليه للافاقة من جنونه ثم ان كان صغيرا او سفيها حجر عليه
لاجلهما والا فلا من غير احتياج الى فك ولا ولاية للام من حيث الحجر وانما لها الحضانة
والصبي محجور عليه لمن ذكرنا بعد الاب وصيه ووصي وصيه لبلوغه فاذا بلغ
الذكر ذهب حيث شاء الا ان يخاف عليه فسادا او هلاكا فيمنعه الاب او من ذكر واما
الانثى فيستمر الحجر عليها بالنسبة لنفسها الى سقوطه حتى انتهت بالبناء بها ثم
ذكر من علامات البلوغ خمسة ثلاثة منها مشتركة واثنان مختصان بالانثى فقال
بثمان عشرة سنة اي بتمامها وقيل بالدخول فيها او الحلم اي الانزال مطلقا
وان كان الاصل فيه الانزال في النوم او الحيض او الحمل بالنسبة للانثى او الانبات اي النبات
الخشن لا الزغب للعانة لا للابط واللحية والشارب فانه يتأخر عن البلوغ وهل

الانبات علامة مطلقا في حق الله تعالى من صلاة وصوم فهذا لا ينظر فيه الحاكم وحق العباد
من طلاق وقصاص وحد فهذا ينظر فيه الحاكم او هو علامة الا في حقه تعالى فلا اثم عليه
في ترك الواجبات وارتكاب المحرمات ولا يلزمه في الباطن ولا عتق ولا حد وان كان
الحاكم يلزمه ذلك لانه ينظر فيه ويحكم به ان ظهر له تردد والمذهب الاول وهو انه علامة
مطلقا كغيره ويقي من علامات البلوغ نتن الابط وفرق الارنبة وغلظ الصوت
وصدق الصبي في شان البلوغ طالبا او مطلوبا كمطلق [illegible] ان ادعى عدمه ولم يرتب
الحد بالشبهات وكمدعي وجوده لياخذ سهمه في الجهاد وليؤم الناس او ليكمل
به عدد جماعة الجمعة ولو بالانبات ان لم يرتب اي يشك في شانه فان ارتيب فيه
لم يصدق ولكن فيما يتعلق بالاموال كان ادعى البلوغ لياخذ سهمه او ادعي عليه
انه اتلف مالا [illegible] عليه وانه بالغ فاقر بذلك وخالفه ابوه في بلوغه فلا ضمان
عليه وصدق في الجناية والطلاق فاذا ادعى عليه ان ادعى عدم البلوغ لدرء الحدود
بالشبهات واستصحابا بالاصل [illegible] الشرح فيصير وللولي اي ابا او غيره رد تصرف
مميز ذكرا او انثى بمعاوضة من غير اذن وليه واما بغير معاوضة كهبة وعتق
فيتعين رده ومراده بالمميز المحجور ولو صرح به كان اولى ليشمل الصبي والبالغ
السفيه ويدل لذلك قوله الآتي واستلحاق نسب ونفيه وعتق مستولدته
بانه انما يتصور في البالغ وجاز ان يراد به خصوص الصبي ويجعل قوله الآتي كالسفيه
تشبيها تاما ثم اذا رد الولي بيعه فالثمن الذي اخذه المميز يؤخذ من ماله اذا لم
يكن انفقه في شهواته التي يستغني عنها ويحمل عند جهل الحال على انه انفقه فيما
لابد منه فاذا لم يكن له مال اتبع به في ذمته فان انفقه في شهواته التي يستغني عنها
فلا خلاف انه لا يتبع في شيء من الثمن وله اي للمميز اذا لم يعلم وليه بتصرفه او علم
وسكت او لم يكن له ولي رد تصرف نفسه ان رشد لا لك [illegible] كلام المصنف شاملا
لما اذا لم يكن له ولي انما ياتي على قول ابن القاسم لا على قول مالك الراجح ولو حنث
بعد بلوغه ولو جعل المحلوف عليه بعد بلوغه كما لو حلف بعتق [illegible] صغره
او صدقة لا يفعل كذا ثم بلغ ففعله فله رد ذلك وامضاؤه فالمراد بالحنث فعل ما حلف
على تركه اي الحنث اللغوي لا الحقيقة الحنث اذ الصبي لا تنعقد عليه يمين وانما المراد
انه حلف اليمين في صغره وفعل بعد بلوغه نقيض المحلوف عليه فما يوجب الحنث ان لو
كان بالغا حين التعليق فلا يلزمه ولا يخالف هذا قوله واعتبر [illegible] عليه حال النفوذ
اي لا حال التعليق لانه في يمين انعقدت وهي هنا لم تنعقد لعدم بلوغه لقوله اي

اليمين تحقيق ما لم يجب والصبي لا يجب عليه شيء او وقع الموقع عطف على حنث اي وله
بعد رشده الخيار في رد تصرفه وامضائه ولو وقع تصرفه الموقع اي الصواب وهذا اذا تغير
الحال بزيادة فيما باعه او نقص فيما اشتراه فان استمر فلا رد له كما يفيده ابن رشد
والتحقيق الاطلاق كما يفيده المصنف والغلة الحاصلة فيما بين تصرفه ورده وكانت
الرد منه او من الولي للمشتري ان لم يعلم انه مولى عليه والا رد الغلة ايضا بخلاف بيع غير
المميز فترد الغلة مطلقا علم المشتري او لم يعلم لبطلان بيعه وضمن الصبي ولو غير
مميز ما افسده اي ما اتلفه في ماله ان كان له مال فلا يتبع بالقيمة في ذمته فان ابى
عرفة الا ابن شهر فلا ضمان عليه لانه كالعجماء وحمل ضمان الصبي ان لم يؤمن اي
على المال الخ [illegible] فان امن اي استحفظ عليه لم يضمن الا ان يصون به ماله بان
ينفق على نفسه مما امن عليه في الاكل او كسوة او نحو ذلك فيضمن في المال الذي صونه اي
احفظه خاصة فان تلف وافاد غيره لم يضمن واذا باع ما امن عليه وصون به ماله [illegible]
نفقته فلا يضمن من ماله الا قدر ما صون الان رب السلعة يرجع على مشتريها بها وبغلتها
والمشتري يرجع على الصبي بما ذكر واما المجنون فلا يتصور تامينه وفيما اتلفه ثلاثة
اقوال الاول ان المال في ذمته والدية على العاقلة وقيل المال هدر وقيل كلاهما هدر
وصحت وصيته اي المميز كالسفيه تشبيه في صحة الوصية او في جميع ما تقدم من قوله
وللولي رد تصرف مميز الخ فان اريد بالمميز الصبي ان لم يخلط من ذكر في وصيته بان
لا يتناقض فان يوصي بغربة [illegible] كما يات في الوصية الى حفظ مال ذي الاب وان لم يحجره
ابوه عنه بعده اي بعد البلوغ وحفظه ماله فان لا يحجره في شهواته النفسية مع اول
البلوغ يثبت رشده وال [illegible] وصي او مقدم من قاض والحاصل ان ذا الاب لا يحتاج الى فك
من ابيه بخلاف ذي الوصي والمقدم فيحتاج اليه ولا يحتاج الفك منهما الى اذن قاض وصورة
الفك ان يقول للعدول اشهدوا اني فككت الحجر عن فلان محجوري واطلقت له التصرف وملكته
امره لما قام عنده من رشده وحفظه ماله وانما احتاج ذو الوصي الى الفك بخلاف الاب
مع ان الاصل ان الاب لما ادخل ولده في ولاية الوصي صار بمنزلته فلو حجر عليه وهذا اذا حجر
عليه صار لا ينتقل الا بالاطلاق وكذا يقال في المقدم فان مات الوصي قبل الفك ولم يوص عليه
فلا [illegible] بعد ذلك على الحجر ولابد من فك حاكم ولا يقال صار مهملا اذ [illegible] فيه الخلاف الآتي
بين مالك وابن القاسم لانه محجور عليه وقوله [illegible] المصنف الخ متعلق بقوله لبلوغه [illegible]
مع وفيه استشعار بان اليتيم انما يخرج من الحجر بالبلوغ وحذف المصنف [illegible]
هنا لدلالة الاول عليه واخرج من قوله وللولي رد تصرف مميز قوله الا كدرهم عيشه

ويعيش ولده وام ولده ورقيقه من لحم وبقل وخبز ونحو ذلك مما يليق به وما يحلق به راسه
واجرة حمامه بالمعروف فلا يحجر عليه فيه ولا يرده لانه من ضرورة المعاش الا اذا كان
لا يحسن التصرف فيه ايضا لا اطلاقه بالجر عطف على تصرف فلا يرده بل يلزمه
واستلحاق نسب ونفيه اي النسب بلعان فلا يرده وعتق مستولدته وتبعها
مالها ولو كثر على الارجح وقصاص لجناية منه على غيره في نفس او مال ونفيه اي القصاص
اي اسقاطه بالعفو عمن جنى عليه او على وليه عمدا واما الخطا فليس له العفو لانه مال واقرار
بعقوبة كقوله قطعت يد زيد او قذفته وتصرفه اي السفيه الذكر البالغ المهمل
المحقق السفه قبل الحجر عليه محمول على الاجازة فلا يرد ولو تصرف بغير عوض كعتق
عند مالك وكبراء اصحابه كابن كنانة وابن نافع وهو الراجح لان العلة في رد تصرفه الحجر
ولم يوجد لا عند الامام عبد الرحمن ابن القاسم لان العلة السفه وهو موجود
والمراد بالمهمل من لا ولي له ومفهوم قوله الذكر البالغ ان الصبي والانثى ترد
تصرفاتهما ومفهوم محقق السفه ان مجهوله ماض تصرفه اتفاقا ويعكس عليهما
اي على القولين المتقدمين الحكم في تصرفه اذا رشد فعلى المال بعد اي بعد
الحجر عليه وقبل الحكم بفكه فعلى قول مالك لا يجوز ولا يمضي تصرفه لوجود العلة
عنده وهو الحجر وعند ابن القاسم يمضي لانتفاء العلة عنده وهي السفه وزيد
في الانثى المحجورة على ما تقدم من فعل المال في ذات الاب وفك الوصي والمقدم
دخول زوج بها وشهادة العدول اثنين فاكثر على صلاح حالها اي حسن تصر
فها فان لم يدخل بها على الحجر ولو شهد برشدها وبمجرد الدخول كما في ذات
الاب ولو جدد ابوها حجرا عليها ولا عبرة بتجديده على الارجح صوابه على الاظهر
ومع ذلك فابن رشد لم يرتب هذا على القول بالشهادة على صلاح حالها بعد
الدخول بل على مقابله وهو انه لا ينفك عنها الحجر الا بعد مضي سنة من الدخول
وقيل ستة اعوام وقيل سبعة اعوام فاذا مضى ما ذكر انفك عنها الحجر ولو كان
ابوها جدد عليها حجرا بعد الدخول وقبل مضي المدة المحدودة فلا احتياج الى فك
منه ولا يقبل منه سفيهة الا اذا ثبت ذلك واما ذات الوصي والمقدم فلا بد
من فك بعد الدخول كما هو الموضوع اذ الموضوع زيادة امرين على ما تقدم الدخول
والشهادة المذكورة او مضي عام او اكثر على ما تقدم واما المهملة فافعالها
مردودة حتى يمضي لها عام بعد الدخول وليست داخلة في كلام الناظم في
هذا المقام وكثيرا ما يقع السؤال في تصرفات النساء بعد الدخول وكثيرا ما يقولون

ما يقول

ما يقول المفتي ان كانت حسنة التصرف فافعالها ماضية والا فلا وهو خطأ بل لا بد من الشروط
المتقدمة وغاية ما هو كالاستثناء من قوله وزيد في الانثى لغو فقط وللاب ترشيدها قبل
الدخول اذا بلغت وكذا بعده كالوصي لكن بعده لا قبله ولو لم يعرف رشدها من غيرها
وظاهره ان تصرفها ماض ولا يرد كما انه لا يجوز له تزويجها الا باذنها كما مر في النكاح
وفي مقدم القاضي خلاف هل له ترشيدها بعد الدخول والراجح لا فلو قال وللاب ترشيدها
مطلقا ولو لم يعلم رشدها كالوصي بعده لا المقدم لكان يفي بالمعتمد ويسهونة ولما
جرى في كلامه ذكر الولي تكلم عليه بقوله والولي على المحجور من صغير او سفيه لم يحجر
عليه السفه بعد بلوغه الاب الرشيد لا الجد والاخ والعم الا بايصاء من الاب وله البيع
لمال ولده المحجور له مطلقا ربعا او غيره وان لم يذكر سببه اي البيع بل وان لم يكن سبب
مما يا... لحمله على السداد عند كثير من اهل العلم ثم يلي الاب وصيه فوصي الوصي
وان بعد وهل هو كالاب له البيع مطلقا وان لم يذكر السبب وان كان لا بد من سبب من الاسباب
الاتية لكن لا يلزمه البيان مطلقا او لا يلزمه بيانه الا الربع اي المنزل والمراد العقار
مطلقا اذا باعه ببيان السبب الاتي ذكره ... فبيان السبب الاتي ذكره خلاف
وليس له اي للوصي هبة من مال محجوره للثواب لان الهبة اذا فاتت بيد الموهوب
له فلا يلزمه الا القيمة والوصي كالحاكم لا يبيع بالقيمة بخلاف الاب ثم يلي الوصي حا
كم او من يقيمه وباع الحاكم ما دعت الضرورة الى بيعه من مال اليتيم بثبوت يتمه
واهماله وملكه لما بيع وانه الاولى بالبيع من غيره وحيازة الشهود له بان يقولوا
للحاكم او لمن وجهه الحاكم معهم هذا الذي حزناه واطلعناكم عليه هو الذي شهدنا
او شهد بانه ملك لليتيم خشية ان يقال بعد ذلك ما بيع ليس هو ما شهد بانه
ملك لليتيم فلو شهدت بينة الملك انه بيت في المكان الفلاني صفته كذا وكذا
ونشهد حدوده الى كذا وكذا كفت عن بينة الحيازة كما عندنا بمصر والتسوق
في المبيع اي اظهاره للبيع والمناداة عليه وثبوت عدم الغاء اي وجود زائد
على الثمن الذي اعطي فيه والسداد في الثمن المعطى بان يكون ثمن المثل فاكثر
وان يكون عينا حالا لا عرضا ولا موجلا خوف الرخص والعدم وفي لزوم تصريحه
باسماء الشهود الشاهدين بذلك قولان محلهما في الحاكم العدل العا
لم واما غيره فلا بد من التصريح بهم والا نقض حكمه واما الغائب فلا بد من
التصريح به والا نقض حكمه ايضا كما سياتي للمصنف والشروط المذكورة مشروطة
في صحة البيع كما صرحوا به لا حاضن اي كافل كجد وام وعم فليس بولي على اليتيم فلا

فلا يبيع منا به ما لم يكن وصيا بالنظر واستحسن ان العرف كالنص كما يقع كثيرا لاهل
البوادي وغيرهم ان يموت الاب ولا يوصي على اولاده اعتمادا على ان اخا او جدا او عما يكفله
الصغار من ذكر فلهم البيع بشروطه ويمضي ولا ينقض وينبغي ان يكون ذلك فيمن عرف
بالشفقة وحسن التربية والامانة من حاكم او جماعة المسلمين وعمل بامضاء اليسير
للحاضر او الشيء اليسير حيث لا شرط ولا عرف وفي حده اي اليسير عشرة دنانير او عشرين
او ثلاثين تردد والظاهر الرجوع للعرف وهو يختلف باختلاف الاشخاص والمكان والزمان
وللولي اب او غيره ترك التشفع اي الاخذ للمحجور بالشفعة اذا كان نظرا وترك القصاص
الواجب للصغير خاصة واما السفيه فينظر لنفسه كما تقدم في قوله وقصاص واذا ترك
بالنظر فيسقطان فلا قيام للمحجور فيهما اذا بلغ ورشد بخلاف تركهما لا لنظر فله القيام
النظر فله القيام كما يأتي في قوله او اسقط وصي او اب بلا نظر ولا يعفو في عمد او خطأ
مجانا او باقل من الدية الا لعسر كما يأتي في الجراح ومضى عتقه اي الولي لعبد محجوره
بل يجوز ابتداء بعوض من غير مال العبد كان يعتقه اي المحجور الصغير او السفيه وان بلا عوض
يغرم قيمته من ماله ويعتقه فيه اذا كان غير ابيه ويمضي ما اذا كان ابا له لانه محل مظنة عتق البيع
ان ايسر ابو المحجور يوم العتق او بعده قبل النظر فيه ويغرم من ماله ثمنه فان اعسر
لم يجز عتقه ورد ثم ذكر مسائل على سبيل الاستطراد والانسب ذكرها بباب القضاء
فقال وانما يحكم اي انما يجوز ابتداء ان يحكم في الرشد وفي ضده وهو الله يقصر كما تقدم
بيانهما وفي شان الوصية من تنفيذ وصية ومن كون الموصى له اذا تعدد يحصل الاشتراك
او يخص به احدهما ومن صحتها وفسادها وغير ذلك وفي الحبس المعقب اي المتعلق بموجود
ومعدوم وكحبس على زيد وعقبه لانه حكم على غائب واما غير المعقب كعلى زيد
فلا يتوقف على القضاة لكون الحكم فيه على غير الغائب وفي امر الغائب فيما يباع عليه
لنفقة زوجته او ولده او دينه وفي النسب من لحوق وعدمه وفي الولاء ككون فلان
له الولاء على فلان وفي حد لحر او رقيق متزوج بغير ملك سيده وقصاص في نفس او طرف
ومال يتيم ولا اولى انه يتيم ليشمل ترشيده وضده وتقديم مقدم عليه وتعدده
وانفراده وغير ذلك القضاة فاعل يحكم المحصور هذه العشرة او المتعلق حق الله تعالى او حق
من ليس موجودا او لعظم خطرها حكم فيها غيرهم مضى ان حكم صوابا وادب والمراد القضاة
او نوابهم واولى السلطان بخلاف المحكم والوالي ووالي الماء ونحوهم ولما جرى ذكر
السبب الذي يباع له عقار اليتيم في قوله الا لربع فيبان السبب شرع في تعداده
وجوهه وهي احدى عشرة ذكر منها عشرة واسقط الخوف عليه من ظالم لكلامه بالاولى

بالاولى

بالاول وهو خوله في اولها فقال وانما يباع عقاره اي اليتيم الذي لا وصي له ويباع الحاكم بشروطه المتقدمة
اوله وهي على احد المشهورين المتفق بين الحاجة كنفقة او وفاء دين لا قضاء له الا من ثمنه او لكونه
اوغبطة بان زيد في ثمن مثله الثلث فاكثر ما مال حلال اذا لكونه موظفا اي عليه خراج او حكر
فيباع ويبدل بما لا حكر عليه الا ان يكون الموظف اكثر نفعا مما يباع او لكونه حصة فيستبدل
به غيره كاملا للسلامة من ضرر الشركة او قلت غلته واولى اذا لم تكن له غلة فيستبدل اي
فيباع ليستبدل له خلافه وهذا راجع لما عدا البيع لحاجة حتى ما يباع لغبطة وراجع لما بعده
ايضا ما عدا مسئلة ولا رادة شريكه بيعا او لكونه اي مسكنه بين ذميين وان قلوا فيستبدل
له مسكن بين مسلمين لا لكفاره الذي للتجر والكراء لغلوه غالبا بين ذميين او لكونه بين
جيران سوء يخشى منهم الضرر في الدين او الدنيا فيشمل اهل البدع فيستبدل له منزل بين
اهل السنة او لارادة شريكه بيعا فيما لا ينقسم ولا ماله يشتري له به حصة الشريك وان
لم يستبد لخلاجه كما مر او لخشية انتقال العمارة عنه فيصير منفردا عنها او خشية الخراب
ولا مال له يعمر به او له مال والبيع اولى من العمارة لغرض من الاغراض ولما فرغ من الحجر
الثلاثة الصبي والسفيه والمجنون شرع في المحجور الرابع فقال وحجر على الرقيق يعني ان الرق
رقيق محجور عليه شرعا لسيده في مال نفسه قليلا كان او كثيرا ولو كان حافظا للمال بمعاوضة
او غيرها وسواء كان قنا او مدبرا او معتقا لاجل واما المبعض فيحجر يوم نفسه كالحر وفي يوم
سيده محجور عليه الا اذا اذن له اي الا باذن له في التجارة ولو ضمنا ككتابة فانها اذن حكما لاحرازه
فيها نفسه وماله وكشرائه له بضاعة ووضعها بحانوت وامره بجلوسه للتجارة به والماذون من اذن له سيده ان يتجر في مال نفسه ولو كان الربح للسيد او في مال
سيده والربح للعبد واما للسيد فوكيل لا ماذون ولو اذن له في نوع خاص كبز فمقيم كل معوض
فيما اذن له فيه وغيره من باقي الانواع لانه اقعده للناس ولا يدرون في اي الانواع اقعده
فهو تجر يعم ما نقصه ما قبله اي فان اذن له ولو في نوع فكوكيل مفوض في سائر الانواع
ثم انه اذا اذن له في نوع سواء منعه من غيره ام لا فلا يجوز له ان يتعدى ما اذن له فيه وان مضى
ما فعله على وجه التعدي وكلام المصنف لا يفيد منعه من التعدي في غير الماذون فيه واما
بقية ما بعد قوله كوكيل مفوض وله اي للعبد الماذون ان يضع من بعض غرمائه من
دين له عليه بالمعروف وله ان يؤخر غريما بما حل عليه لم يبعد التاخير ويضيف بطعام
بدعو اله انما يعود له الاعارة اي اشتلاف في الجميع اي فعله استيلافا للتجارة وله ان يأخذ
قراضا من غيره وربحه كخراجه ولا يقضي منه دينه ولا يتبعه ان عتق لانه باع به منافع نفسه
فاشبه ما لو استعمل نفسه في الاجارة وان يدفعه لمن يعمل فيه ويتصرف كهبة له

ووصية وصدقة الحكيت له بمعاوضة ولو بهبة ثواب لا بصدقة وهبة لغير ثواب وأخذ منها أي
أخذ من المدونة عدم منعه أي المأذون منها أي من الهبة أي من قبولها أي ليس للسيد منع عبده من
قبولها قال المصنف ولو قيل إن له المنع لكان حسنا للمنة التي تلحق السيد ولغيره أي لغير من أذن له القبول
للهبة بلا إذن من سيده فيه فأولى المأذون ومن استقل بالقبول استقل بالرد ثم المعهود
من المصنف ... خلافا في قوله في النكاح والأخذ منه جبر العبد على الهبة والراجح ما هنا والحجر عليه
أي على المأذون في قيام غرمائه عليه كالحر من كون القاضي يتولى ذلك لا الغرماء والسيد وقبل إقراره
لمن لا يتهم عليه قبل التفليس لا بعده ويمنع من التصرف المالي بعد التفليس وغير ذلك كما مر
ولا يبعد للسيد إسقاطه بخلاف غير المأذون والحجر الذي أشار به عليه مثال من المال الذي
بيده أي بمال سلطنة عليه سواء أذن له في التجر فيه أم لا حاضرا أو غائبا وإن كان ما بيده
مستولدته أو ولده ... إن أذن له في التجارة أو بعد أن اشتراها من مال التجارة أو ربحه وأما ولده
فهو للسيد فلا يباع في دينه فلو اشتراها من خراجه وكسبه فهي وولدها للسيد فقطعا
كعطيته مصدر مضاف لمفعوله في كلامه أي الغير له عطية تؤخذ في دينه وهل إن منح
للدين أي لأجل قضائه وإلا بكتابته تكون للسيد أو يقضى دينه منه مطلقا تأويلان
واندرج في قوله وأخذ مما بيده قوله لا غلته الحاصلة بعد الإذن في التجارة بخلاف التي قبله
فتؤخذ لدخولها في المال المأذون ضمنا ورقبته لأن دين الغرماء يتعلق بذمته لا
برقبته وإن لم يكن للمأذون غريم فكغيره أي فهو كغير المأذون للسيد انتزاع ماله وله
الحجر عليه بغير حاكم ولا يمكن عبد ذمي أي يحرم على سيده تمكينه من تجر في كخمر وخنزير
مما لا يباح تملكه إن تجر لسيده لأن تجارته له بمنزلة تجارة السيد ولا مفهوم له
بل عبده المسلم كذلك وإنما خصه بالذمي ليفرع عليه ما بعده ولا التجر بل غيره كذلك
كالتوكيل على التقاضي والسلم ونحوه كذلك وإلا يتجر لسيده بل لنفسه بماله فقولان في تمكينه
وعليه فيحل للسيد تناوله وعدم تمكينه ثم ذكر السبب الخامس من أسباب الحجر
وهو المرض المخوف بقوله وعلى مريض أو من تنزل منزلته بدليل تمثيله الفسمي
حكم الطب أي أهله العارفون به بكثرة الموت به أي بسببه أو منه ولو لم يغلب
كسل بكسر السين مرض يتحلل به البدن فكأن الروح تنسل معه قليلا قليلا
وقولنج بضم القاف وسكون الواو وفتح اللام وتكسر مرض معوي مؤلم يعسر معه
خروج الغائط والريح وقوله معوي بكسر الميم وفتح العين نسبة للأمعاء وحمى
قوية حادة تجاوز العادة في الحرارة مع إزعاج البدن والمداومة وحامل ستة أي
أتمتها ودخلت في السابع ولو بيوم هذا هو الراجح خلافا لظاهره ومحبوس لقتل ثبت

ثبت عليه بالبينة أو الاعتراف وأما المحبوس لمجرد الدعوى ليستبرئ أمره فلا حجر عليه أو مقرب
لقطع لا مجوس له فيه لمحذور إن خيف الموت بقطع أي من قرب أن يقطع يده
أو رجله وخيف بالقطع موته فإنه يحجر عليه وحاضر صف القتال وإن لم يصب بجرح لا
خفيف مرض كجرب ورمد وضرس أو حمى يوم بعد يوم مما لا ينشأ عنه موت
عادة ولا يحجر على ملجج أي سائر في اللجة ببحر ملح أو غيره في سفينة ولو حصل
الهول وقت الهول أي الفزع بشدة الريح أو غيرها والحجر على المريض المخوف
في غير مؤنته وتداويه لا فيهما لأن بهما قوام بدنه وغير معاوضة مالية لا مالية
كقراض ومساقاة وبيع وشراء ونحوها مما فيه تنمية لماله فإن حابى في أمها فمن
ثلثه إن مات وكانت لغير وارث وإلا بطلت ووقف تبرعه أي تبرعه ولو بثلثه ولا ينفذ
إلا أن يكون تبرعه لمال أي من مال مأمون أي لا يخشى تغيره وهو العقار كدار وأرض وشجر
فلا يوقف بل ينفذ الآن حيث حمله الثلث فإنما يأخذه المتبرع له به ولا ينتظر به الموت
فإن حمل بعضه نفذ ذلك البعض عاجلا فإن مات لم يمض غير ما نفذ وإن صح نفذ الجميع
فإن مات مع وقف تبرعه لعدم ماله المأمون فمن الثلث يوم التنفيذ إن حمله وإلا فما حمله
لأنه معروف صنعه في مرضه وإلا يمت بأن صح مضى تبرعه ولا رجوع له فيه وليست الوصية
من التبرع الذي فيه التفصيل لأنها توقف مطلقا وله فيها الرجوع ثم ذكر السبب السادس
للحجر وهو الزوجة وعقبه بالخامس لمشاركتهما في أن الحجر فيهما فيما زاد على الثلث
من أنواع التبرعات فقط فقال وعلى الزوجة الحرة الرشيدة بدليل ما قدمه من حجر
السيد على رقيقه والولي على السفيهة لزوجها البالغ الرشيد أو ولي السفيه ولو كان الزوج
عبدا لأن الغرض من مالها التجمل به والزوج ولو عبدا له حق في التجمل من مالها دون سيده
في تبرع زاد على ثلثها ولو بعتق حلفت به وحنثت فله رده ولا يعتق منه شيء وإن كان
تبرعها حاصلا بكفالة أي ضمان منها لأجنبي للزوجة فيلزمها لأنه لا حجر على نفسه
لنفسه فإن فلست الحرة لم تصدق وهذا في غير ضمان الوجه والطلب فله منعها
مطلقا بلغت الثلث أم لا وفي جواز إقراضها أي دفعها مالا قرضا لأجنبي يزيد على
ثلثها بغير إذن زوجها لرده لها فهو كبيعها ومنعه لأنه معروف كالهبة ولأنها
قد تعجز عن طلبتها به قولان الأظهر الأول والأرجح الثاني لا إقراضها من مليء فيه
قولان لأنه من التجارة وهو أي تبرعها بزائد الثلث جائز أي ماض حتى يرد الزوج
جميعه أو ما شاء منه على المشهور وقيل باطل مردود حتى يجيزه فيمضي جميع ما تبرعت
به إن لم يعلم الزوج بتبرعها حتى تأيمت بطلاق أو وفاة أو إن علم وسكت أو مات

أحدهما ولو قال وما اشتغلت به لدخول مؤنته تحت ما يمت كعتق العبد رقيقه ولم يعلم سيد
ه حتى أعتقه فيمضي إذ لم يستثن ماله وكتبرع مدين بشيء قبل وفاء الدين ولم يعلم
غريمه به حتى وفى دينه فتبرعه ماض ليس للغريم رده وله أي للزوج رد الجميع إن
تبرعت بزائد على ثلثها وله إمضاؤه وله رد الزائد فقط إلا أن يكون تبرعها بعتق
شخص واحد فليس له إلا رد الجميع وإجازته لا رد الزائد فقط لئلا يلزم عتق المالك بعضا
بلا استكمال وليس لها بعد الثلث تبرع إلا أن يبعد ما بين التبرعين بعام على قول أو
نصفه على آخر فلها التبرع من الثلث الباقي وكأنه للبعد صار مالا برأسه لم يقع
فيه تبرع والله أعلم

باب في أقسام الصلح وأحكامه

وما يتعلق به الصلح ثلاثة أقسام على إقرار وسكوت أو إنكار وهو إما بيع أو إجارة
أو هبة وبين هذه الثلاثة في الصلح على الإقرار بدليل ذكره السكوت والإنكار بعد
فقال على أخذ غير المدعى به بيع لذات المدعى به فيشترط فيه شروط البيع وانتفاء
موانعه كدعواه بعرض أو حيوان أو طعام فأقر به ثم صالحه على دنانير أو دراهم نقدا
أو على عرض أو طعام مخالف للمصالح عنه كذلك فهو معاوضة فإن اختل شرط البيع
كصلحه عن عبد بثوب بشرط أن لا يلبسه أو لا يبيعه أو بشيء مجهول أو لأجل مجهول
أو شيء فيه غرر أو غير صفة ونحو ذلك لم يجز أو إجارة وللتنويع أي أن الصلح على غير
المدعى به إن كان بمنافع فهو إجارة للمصالح به فيشترط فيها شروطها فإن كان
المدعى به معينا كهذا العبد وهذه الدابة جاز صلحه عنه بمنافع معينة أو مضمو
نة لعدم فسخ الدين في الدين وإن كان المدعى به غير معين بل كان مضمونا في الذ
مة كدينار أو ثوب موصوف فأقر به لم يجز الصلح عليه بمنافع معينة ولا مضمونة
لأنه فسخ دين في دين وأما الصلح على الإنكار فسيذكر له المصنف ثلاثة شروط زيادة
على شرط البيع والإجارة والصلح على أخذ بعضه أي المدعى به هبة للبعض المتروك وإبراء
وجاز الصلح عن دين بما يباع به ذلك الدين بما تصح به المعاوضة كدعواه عرضا
أو حيوانا أو طعاما فيصالحه بدنانير أو دراهم أو بهما أو بعرض أو بطعام مخالف
للمصالح عنه نقدا ويمنع بمنافع كسكنى دار أو بمؤخر لئلا يؤدي إلى فسخ دين
في دين أو صرف مؤخر أو نساء وكذا إن أدى إلى بيع الطعام قبل قبضه كصلحه
عن طعام من بيع بدراهم أو غيرها أو إلى ضع وتعجل كصلحه عن عشرة دنا
نير أو دراهم أو ثياب مؤجلة بثمانية نقدا أو رد الممنوع إن كان قائما أو قيمته
أو مثله إن فات ورجعا للخصومة لئلا يكون تتميما للفاسد ولما فرغ

ولما فرغ من الصلح عما في الذمة أعقبه بصرف ما في الذمة فقال وجاز
عن ذهب بورق أو عكسه إن حل المصالح عنه وبه بأن لا يشترط تأخيره وعجل فإن اشترط
تأخيره فسد ولو عجل وكذا إذا أخر ولو لم يشترط التأخير لما فيه من الصرف المؤخر ومثل
لقوله وعلى بعضه هبة بقوله كمائة دينار ودرهم واحد صالحه بهما عن مائتين منهما
أي عن مائة دينار ومائة درهم ادعى بهما فأقر بهما فيجوز لأنه ترك له تسعة وتسعين
درهما وسواء أخذ منه الدرهم نقدا أو أخره به وكذا المائة لأنه لا مبايعة هنا وإنما
هو قضاء وترك للبعض وهبة للباقي وكلام المصنف ظاهر إن صالح بمعجل مطلقا أو مؤجل
والصلح على الإقرار لا على الإنكار لأنه لا يجوز على ظاهر الحكم وجاز الصلح بمال على الافتداء من
يمين أي عنها أي يجوز الافتداء بمال من يمين توجهت على المدعى عليه ولو علم براءة
نفسه وبعد ذلك الافتداء صلحا أو السكوت أي جاز الصلح عن مقتضى السكوت من قبيل
أو نفي بأن ادعي عليه بشيء فسكت ثم دفع له شيئا على أن يترك الدعوى وهو عند
ابن محرز كالإقرار والإنكار فيعتبر فيه الشروط الثلاثة الآتية على مذهب الإمام وإنما
جعله منهما لأنه فيما باطنه حكمهما فلو ادعى عليه بدينار فسكت فصالحه على درهم
مؤخر لم يجز بالنظر لدعوى المدعي وأما بالنظر للمدعى عليه فيجوز لاحتمال إنكاره ولو
ادعى عليه بإردب من قرض فسكت فصالحه بدينار لم يجز بالنظر للمدعى عليه لاحتمال
إقراره وأنه من بيع أو الصلح على الإنكار أي يجوز باعتبار ظاهر الحال وأما باطن الأمر فإن
كان الحق مع المنكر فالمأخوذ منه حرام كما سيذكرها والإجمال ويشترط للصلح على السكوت
والإنكار ويدخل فيه الافتداء من اليمين ثلاثة شروط عند الإمام وهو المذهب أشار
لاثنين منها بقوله إن جاز على دعوى كل من المدعي والمدعى عليه وللثالث بقوله
وجاز على ظاهر الحكم الشرعي بأن لا يكون هناك تهمة فساد واعتبر ابن القاسم
الشرطين الأولين فقط وأصبغ أمرا واحدا وهو أن لا تتفق دعواهما على فساد ومثال المستوفي
للشروط الثلاثة أن يدعي عليه بعشرة حالة فأنكر أو سكت ثم صالحه عنها بثمانية
معجلة أو بعرض حال ومثال ما يجوز فيه على دعواهما ويمتنع على ظاهر الحكم الشرعي أن يدعي
بمائة درهم حالة فصالحه على أن يؤخره بها إلى شهر أو على خمسين مؤخرة فالصلح جائز
على دعوى كل لأن المدعي أخر صاحبه أو أسقط عنه البعض وأخره لشهر والمدعى عليه
افتدى من اليمين بما التزم أداءه عند الأجل ولا يجوز على ظاهر الحكم لأنه سلف بمنفعة
فالسلف التأخير والمنفعة سقوط اليمين المنقلبة على المدعي فقط عند الإنكار فقد ينفذ بـ
نكول المدعى عليه أو تحلفه فيسقط جميع الحق المدعى به فهذا ممنوع عند الإمام

جائز عند ابن القاسم واصبغ ومثال ما يمتنع على دعواهما ان يدعي عليه بدراهم وطعام من
بيع فيعترف بالطعام وينكر الدراهم فيصالحه على طعام مؤجل اكثر من طعامه او يعترف
بالدراهم ويصالح بدنانير مؤجلة او دراهم اكثر من دراهمه فحكى ابن رشد الاتفاق
على فساده ويفسخ لما فيه من السلف بزيادة والصرف المؤخر ومثال ما يمتنع على دعوى المدعي
من وحده وان يدعي عليه بعشرة دنانير فينكرها ثم يصالحه على مائة درهم الى اجل
فهذا ممتنع على دعوى المدعي وحده للصرف المؤخر ويجوز على انكار المدعى عليه لانه
انما صالحه على الافتداء من اليمين الواجبة عليه فهذا ممتنع عند الامام
مالك وابن القاسم واجازه اصبغ اذ لم تتفق دعواهما على فساد ومثال ما يمتنع على
دعوى المدعى عليه وحده ان يدعي عليه بعشرة ارادب قمح من قرض وقال الآخر انما
لك علي خمسة من سلم واراد ان يصالحه على دراهم ونحوها معجلة فهذا جائز على دعوى
المدعي لان طعام القرض يجوز بيعه قبل قبضه ويمتنع على دعوى المدعى عليه لعدم
جواز بيع طعام السلم قبل قبضه فهذا ممتنع عند مالك وابن القاسم واجازه اصبغ
اذ لم تتفق دعواهما على فساد ولا يحل الصلح للظالم في نفس الامر بل ذمته مشغولة
للمظلوم وقولهم يجوز الصلح على كذا في ظاهر الحال قال ابن عرفة يجوزه على الانكار باعتبار
عقده واما في اباحته فان كان الصادق المنكر فالماخوذ منه حرام والا فان [illegible] وجب
بالحق برئ والا فهو غاصب في الباقي وفرع على قوله والا يحل للظالم قوله فلو اقر الظالم
منهما بالحق بعده اي الصلح فللمظلوم نقضه لانه كالمغلوب عليه او شهدت بينة
للمظلوم منهما على الظالم لم يعلمها حال الصلح قريبة او بعدت جدا فله نقضه ان حلف
انه لم يعلم بها او له بينة بعيدة جدا يعلمها واشهد عند الصلح واعلن بانه انما
الشهادة عند حاكم انه يقوم بها اذا حضرت وكذا ان لم يعلن كما سيذكره بقوله
كمن لم يعلن لان علمها وكانت حاضرة او قريبة او بعيدة لا جدا فليس له القيام بها
ولو اشهد واعلن او صالح على انكار لعدم وجود وثيقة ثم وجد وثيقته اي انه صالح
لفقدها بعده اي الصلح ولو حذف بعده الاول لاغناء هذا عنه فله نقضه في الاربع مسا
ئل وله امضاؤه فان نسيها حال الصلح ثم تذكرها فله نقضه ايضا والقيام بها مع يمينه
انه نسيها كمن لم يعلن عند حاكم واكتفى بالشهادة سرا ان له بينة بعيدة جدا
وانه ان حضرت قام بها فله نقضه او يقر المدعى عليه سرا فقط ويجحد علانية
فاشهد المدعي بينة على جحده علانية ثم صالحه على التاخير مثلا بسنة عن
اقراره بالعلانية واشهد بينة قبل الصلح لم يعلمها المدعى عليه انه انما

صالحه

انما صالحه على التاخير ليقر له بالحق علانية فله نقضه اذا اقر به علانية وياخذ حقه عاجلا
على الاحسن فيهما اي المسالتين وتسمى هذه البينة بينة استرعاء قال ابن عرفة وشرط
الاسترعاء تقدمه على الصلح فيجب ضبط وقته وشرطه ايضا انكار المطلوب ورجوعه
بعد الصلح الى الاقرار والا لم يفد ثم ذكر مسالتين لا ينتقض الصلح فيهما مخرجا لهما مما
تقدم بقوله لا ان علم المصالح على انكار بينته الشاهدة على المنكر ولم يشهد قبل علمه انه
يقوم بها فليس له القيام بها ولو كانت بينة غائبة بعيدة ولزمه الصلح لانه كالتارك لها حين
الصلح او ادعى ضياع الصك اي الوثيقة الشاهدة له بحقه فقيل له اي قال له المدعى عليه
حقك ثابت ان اتيت به فهو منكر في الحقيقة فات به اي بالصك وخذ حقك فصالح ثم وجده
بعد الصلح فلا قيام له بحقه ولا ينقض الصلح اتفاقا لانه انما صالحه على اسقاط حقه ولما دخل
في قوله الصلح على غير المدعى به بيع صلح احد الورثة بما يخصه من الميراث [illegible] ذلك
بمسالة المدونة على سبيل المثال فقال وجاز صلح بعض الورثة عن ارث زوجة مثلا
من تركة اشتملت على عرض وورق وذهب حاضر بذهب كائن من التركة او بورق منها
قدر موروثها بوزن مثلا منه اي من الذهب حاضر كصلحها بعشرة دنانير والذهب
ثمانون عند الفرع الوارث او اربعون عند عدمه والذهب حاضر فان صولحت بعشرة
من غير التركة وحضر من الثمانين اربعون لم يجز فان كملها بخمسة من الثمانين حاضرة
حضر ما عداها او غاب كان حظها من الدراهم صرورة يسيرا او كثيرا وقيمة حظها من العرض
كذا الا ان ما اخذت حظها من الدنانير او بعضها او تركت الباقي هبة للورثة فان حازوها
قبل موتها صحت الهبة والا بطلت وكان لورثتها الكلام او اكثر من ارثها من الذهب
كصلحها باحد عشر من الثمانين الحاضرة فيجوز ان حضر جميع المتروك من عرض ونقد
وقلت الدراهم التي تخصها من التركة بحيث يجتمع البيع والصرف في دينار واحد كان
حظها من الدنانير عشرة وصالحت على احد عشر دينارا جاز ولو كثرت الدراهم
او الصرف او العرض لان العشرة التي اخذتها في نظير عشرة والدينار الاخر في مقابلة
الدراهم والعرض فقد اجتمع الصرف والبيع في دينار واحد فان زاد ما اخذته من الدنانير
الزايدة على ما يخصها على دينار واحد فقلت الدراهم التي تخصها بان لم تبلغ صرف
دينار او قلت قيمة العرض بان لم تبلغ صرف دينار جاز والا بان كثرا معا
منع لانه يؤدي الى اجتماع بيع وصرف في اكثر من دينار واما صلحها بالعرض فيجوز مطلقا
كان قدر موروثها منه او اقل او اكثر لا ان صالحها بشيء من غيرها اي التركة فيمنع مطلقا
كان المصالح به ذهبا او فضة او عرضا كانت التركة او شيء منها حاضرة او غائبة الا بعرض
من غيرها فيجوز بشروط ذكرها بقوله ان عرفا اي الوارث والزوجة جميعها اي التركة ليكون

العرض

الصلح معلوم وحضر جميع التركة حقيقة في العين وحكما في العروض بأن كانت قريبة الغيبة بحيث
يجوز النقد فيه بشرط في صورة حكم الحاضر وعلة اشتراط أيضا السلامة من النقد بشرط في
الغائب وأقر المدين بما عليه وحضر وقت الصلح وكان ممن تأخذه الأحكام إن كان في التركة
دين ولابد من جميع شروط بيع الدين كما يفيده قوله وإن كان فيها دين فكبيعه وجاز صلح
الزوجة مثلا عن دراهم أو ذهب وعرض تركا بذهب من عند الوارث كبيع وصرف أي كجواز
بيع وصرف فإن كان حظها من الدراهم قليلا أقل من صرف دينار جاز إن لم يكن في التركة دين
وإن كان حظها منها صرف دينار فأكثر منع وإن كان فيها أي التركة دين للميت على غير
فيه له فكبيعه أي الدين فيجوز حيث يجوز ويمنع حيث يمنع فيمتنع صلحها بدنانير أو دراهم
من عند الغاصب نقدا إن كان الدين دنانير أو دراهم فإن كان الدين حيوانا أو عرضا من
بيع أو قرض وكان لها من فرضها الثمن لوجود الولد عنه على دنانير أو دراهم معجلة حالة
من عنده جاز إذا كان الغرماء حضورا مقرين وهم ممن تأخذهم الأحكام وهذا يجري
في جميع الصور المصالحة من غيرها ولما انتهى الكلام على صلح الأموال انتقل للكلام
على صلح الدماء فقال وجاز الصلح عن دم العمد بقصاص وجرح كذلك بأقل من الدية
أو أكثر منها لأن دم العمد لا دية له لا يجوز الصلح عن دم عمد ولا عن غيره على غرر
أو غيره كرطل أو أرطال من لحم شاة قبل ذبحها وهي حية كما في المدونة
أو قبل السلخ كما قال أبو الحسن فإن سلخت جاز كما يجوز الصلح بشاة حية أو مذبوحة
قبل السلخ ومن الغرر ثمرة لم يبد صلاحها فإن وقع الصلح بالغرر ارتفع القصاص ورجع
بدية عمد ولذي دين منعه أي منع المدين القاتل أو الجارح منه أي من الصلح
بمال لا بسقوط القصاص عن نفسه أو عضوه لما فيه من إتلاف ماله بما صالح به على من له عليه
غرماء كهبته وعتقه ولما كان الصلح كالبيع يعتريه العيب والاستحقاق والأخذ
بالشفعة شرع في الكلام على ذلك وإن منه ما يوافق البيع وما يخالفه فيهما بينهما فقال
فيه قوله وإن رد في الصلح عن دم العمد مطلقا وفي الخطإ على الإنكار مصالح به مقوم
معين كعبد أو ثوب معين صولح به بعيب أو استحقاق أو أخذ بشفعة رجع المصالح
على دافعه بقيمته يوم الصلح به بسبب ... لا بما صولح عنه إذ ليس للدم ولا
للقصاص في الإنكار قيمة يرجع بها وأما على إقرار فيرجع في غير الدم بما يرجع به إن لم يفت
وفي عوضه إن فات وفي الدم يرجع للدية فلو كان المقوم غير معين فإن كان هو
صوحه رجع بمثله مطلقا كنكاح وقع صداقه بما ذكر فوجدت الزوجة به عيبا
أو استحق أو أخذ منها بالشفعة وخلع بمقوم فوجد الزوج به عيبا رجعت
في نكاح ورجع في الخلع بالقيمة لا بما خرج من اليد إذ لا قيمة له وإن قتل جماعة رجلا

أو الكل أو قطعوا يدا مثلا جاز صلح كل منهم على انفراده والعفو عنه مجانا أو القصاص أو
العفو عن بعض والقصاص من البعض أو صلحه أو صلح بعض والعفو عن بعض والقصاص من بعض
وإن صالح مقطوع عمدا بيد بل قوله والقتل بقسامة والمراد بالقطع ما يشمل الجرح ونحوه
مما فيه قطع لأن من لازم القطع الجرح فهو أعم القطع ثم نزي بالبناء للمجهول أي سال دم الجرح
فمات المقطوع فللولي أي ولي الميت لا للأب للقاطع رده أي الصلح أي المال المصالح به والقتل
بقسامة أنه مات من ذلك الجرح لأن الصلح إنما كان عن قطع فكشف الغيب أنه نفس وإنما
أقسموا لتراخي الموت عن الجرح ولهم الرضا بما صالح به المقطوع كأن يأخذوا أي أولياء المجروح
الدية في جناية الخطإ أي كما لو صولح المجروح خطأ ثم نزي فمات فإن للورثة رد الصلح
ويقسمون ويأخذون الدية من العاقلة ويرجع الجاني المصالح بما دفع من ماله ويكون
في العقل كواحد منهم ولهم ترك القسامة وأخذ المال المصالح به وإن وجب أي ثبت ببينة
أو إقرار لمريض ولو مرضا مخوفا على رجل مثلا جرح عمدا أو خطأ على المريض وأما طرو المرض
على الجرح بسببه فهو ما به وإن فيه خلافا فصالح المريض جارحه في مرضه بأرشه أو
المسمى فيه أو غيره إن لم يكن فيه مسمى أو بأقل من ديته إن كان فيه شيء معين ثم مات
من مرضه فيه جاز الصلح ابتداء ولزم بعد وقوعه وهل الجواز واللزوم مطلقا صالح
عن الجرح فقط أو عنه وعما يئول إليه أو إنما يجوز ويلزم إن صالح عليه أي على الجرح فقط
لا عليه وعلى ما يئول إليه فلا يجوز ولا يلزم تأويلان أرجحهما الثاني وعليه فإذا صالح عليه
وعلى ما يئول إليه فهل يكون حكمه حكم ما إذا لم يقع صلح فلأولياء القسامة
والقصاص وإن صالح أحد وليين فأكثر لمن له قصاص بقدر الدية أو أكثر أو أقل عن جميع
الدم أو عن حصته فقط بأكثر مما ينوبه من الدية أو أقل فللآخر الدخول معه جبرا فيما
أخذ بما ينوبه ولو صالح بقليل وسقط القتل وله عدم الدخول معه فله نصيبه من دية
عمد كما يأتي في الجراح فلا دخول للمصالح معه وله العفو فلا دخول له مع المصالح وشبه
في سقوط القتل قوله كدعواك أي بها الولي صلحه أي القاتل بمال فأنكر فيسقط القتل
وكذا المال إن حلف الجاني فإن نكل حلف مستحق الدم واستحق المال وإنما سقط القتل
والمال لأن دعوى الولي تتضمن أمرين إقراره على نفسه بعدم القصاص وأنه يستحق
مالا فيؤخذ بإقراره ولم يعمل بدعواه المال وإن صالح مقر بخطإ أي بقتل خطإ بماله
متعلق بصالح لزمه الصلح فلا رجوع له فيه وهل يلزمه مطلقا فيما دفع وما لم يدفع
فيلزمه دفعه بناء على أن العاقلة لا تحمل الاعتراف كما هو المشهور أو إنما يلزمه ما دفع
والباقي على العاقلة بناء على أنها تحمل الاعتراف تأويلان وما يلزم من بناء الثاني على ضعيف
ألا يكون هو ضعيفا إلا أن تثبت القتل ببينة أنه قتل خطأ وهو منكر وجهل أي ظن

كدعواك

لزومه اي لزوم المال الخ هو الدية فيصالح بشيء فلا يلزمه ولا بد من ثبوت الجهل وان مثله
يجهل وحلف انه انما صالح ظنا منه لزوم الدية له ورد ما دفعه من المال المصالح به
ان اخذه من المدفوع لهم ما عدا ما يخصه فلا يرده ولا يفات نصيبه فهو لا يلزمه الا منجما
لانا نقول هو كالمتطوع بتعجيله ولا يعذر بالجهل ان طلب به اي بالصلح من اولياء
القتيل مطلقا وجد ما صالح به بايديهم ام لا ويرجع بالمثلي وقيمة المقوم ان فات
ان عينه او طلبه هو ووجد ما دفعه لهم باقيا بايديهم كلا او بعضا وما ذهب
فلا رجوع له به عليهم وان صالح احد وليين مثلا وارثين شخصا غيلة فيما
ادعى عليه هذا الوارث المصالح بمال لابيهما وثبت ببينة او اقرار بل وان كان
الصلح عن انكار من المدعى عليه فلصاحبه الذي لم يصالح الدخول معه فيما صالح به
به من نصيبه وله ترك الدخول معه والمطالبة بجميع نصيبه او بعضه او يصالح كما
صالح اخوه او باقل او اكثر او يتركه له وان ابى المدعى عليه ان يدفع له شيئا ولا بينة
فليحلف له عليه الا اليمين كحق ثابت لهما اي مشترك بين رجلين مثلا بالضمير
عائد على ما تقدم باعتبار العدد لا باعتبار الوصف بالولدية والارثية كتب ذلك
الحق في كتاب اي وثيقة او مطلقا بان لم يكتب في كتاب اقرضاه او باعاه به سلعة
او دفعا فيه راس سلم او نحو ذلك فان من قبض شيئا منه فللاخر الدخول معه
فيه الا الطعام والادام من بيع ففيه تردد ظاهر كلامه انه اذا طلب احد الشريكين
فللاخر الدخول معه الا في الطعام ففي دخوله معه تردد وليس مرادا وانما
مراده ان ينبه على انه في المدونة استثنى الطعام والادام لما تكلم على هذه المسئلة
بقوله غير الطعام والادام فتردد المتأخرون في وجه استثنائه فقال ابن رشد
انه مستثنى من آخر المسئلة وهو جواز اذن الشريك لصاحبه في اقتضاء نصيبه
مقاسمة والمقاسمة في الطعام كبيعه قبل استيفائه فيلزم عليه بيع طعام المعا
وضة قبل قبضه وهذا مبني على ان القسمة بيع والمعتمد انها تمييز حق كما
بانه المصنف في باب القسمة وقال عبد الحق وابو عمران انه مستثنى من اول
المسئلة وهو جواز مصالحة احد الشريكين عن حصته لان المصالحة عن طعام البيع
بيع له قبل قبضه الا ان هذا مستبعد من قول المصنف الحكم على غير المدعى بيع ومن
قوله وجاز عن دين بما يباع به فلو ترك قوله الا الطعام الخ لكان احسن فتحصل
ان التردد في فهم مرجع الاستثناء وهل هو اول الكلام وهو ان صلح احد الشريكين
عن نصيبه جائز الا الطعام والادام من بيع فلا يجوز او هو آخر الكلام وهو جواز
اذن احد الشريكين لصاحبه في الخروج لاقتضاء نصيبه الا الطعام والادام من بيع فلا
يملاسه

صح ولد شي

صح

صح الصلح

فلا يجوز الاذن له في ذلك بل لا بد من خروجه معه او توكيله لان اذنه له في ذلك مقاسمة
والمقاسمة بيع وبيع الطعام قبل قبضه ممنوع واستثنى من قوله فلصاحبه الدخول قوله
الا ان يشخص بفتح التحتية والخاء المعجمة اي يخرج بشخصه اي ذاته يقال شخص يشخص
من باب علم او ضرب اذا خرج شاخصا اي مسافرا والمعنى ان له الدخول مع صاحبه الا
ان يكون المدين في بلد غير بلد ارباب الدين فيسافر له بعد انه لاقتضاء نصيبه ويعذر
اليه اي الى شريكه الذي لم يشخص اي يقطع عذره وحجته عند حاكم او بينة في الخروج معه
لاقتضاء نصيبه او الوكالة له او لغيره في اقتضاء نصيبه فيمتنع من ذلك فلا دخول
لصاحبه معه فيما اقتضاه لان امتناعه من ذلك دليل على رضاه باتباع ذمة الغريم الغائب
وان لم يكن عند المدين غير المقتضى منه وغيره بالدفع ويكون تامة اي بوجد والمبالغة
مقدر تقديره فلا يدخل معه صاحبه فيما قبضه الشاخص ولو كان الغريم حاضرا او خارج
بلا اعذار دخل كما مر اولا الا ان يكون الحق المشترك بينهما بكتابين كتب كل منهما
نصيبه في وثيقة على حدته فما اقتضاه احدهما لا دخول للاخر معه لانفصال الحق
بين مستقلين وفيما ليس مشترك لهما اي بينهما بل كل منهما له شيء خاص به واتحد
السلعتان جنسا وصفة كثوبين او عبدين او صاعين وباعاهما معا لشخص واحد في
صفقة وان اختلف قدر كل وكتب الثمن في كتاب واحد فقولان في دخول احدهما مع
الاخر فيما قبضه بناء على ان الكتابة الواحدة تجمع ما كان مفترقا وعدم الدخول بناء
على عدم الجمع وان باع كل بانفراده او اختلف جنس المبيع او صفته كقمح وشعير والثمن
او كل باع سلعته منفردة لم يدخل احدهما فيما قبضه الآخر اتفاقا مطلقا ولا رجوع
لاحد الشريكين على الآخر فيما قبضه من الغريم ان اختار ما على الغريم وسلم لصاحبه
فيما اقتضاه وان هلك الغريم او ما بيده من المال لانه اختار ما على الغريم كالمقاسمة
ولا رجوع له بعدها وان صالح احد شريكين في مائة على غريم بكتاب اولا على عشرة من
خمسينه اي بدلها وقبضها فللآخر الذي لم يصالح اسقاط اي العشرة المصالح بها للمصالح
ويتبع غريمه بخمسينه او اخذ خمسة من شريكه المصالح ويرجع على الغريم بخمسة
واربعين تمام خمسينه ويأخذ الآخر اي المصالح من الغريم خمسة اي يرجع بها عليه
لانها بمثابة المستحقة وهذا في الصلح على اقرار واما على انكار فيأخذ شريكه من المصالح
خمسة من العشرة ولا رجوع له ولا لشريكه على الغريم بشيء لان الصلح على الانكار ليس
فيه شيء معين يرجع به ولما ذكر الصلح الصحيح ذكر ما اذا كان بمؤخر ولا يكون
الا على اقرار فقال وان صالح من له حق بمؤخر ما جنسه او غيره عن مستهلك من عرض

ولو كتب كتابا واحدا

مسماه

أو حيوان أو طعام لم يجز لأنه فسخ دين في دين إذ باستهلاك الشيء لزمت قيمته المس
المستهلك فأخذ عنها مؤخرا ومعلوم أن فسخ الدين في الدين إنما يمتنع في غير
جنسه أو في جنسه بأكثر فإن سلم من ذلك جاز كما أفاده بالاستثناء في قوله إلا أن
يصالحه بدراهم مؤخرة وهي كقيمته فأقل فيجوز إذ حاصله أنه أنظره بالقيمة وهو
حسن اقتضاء أو بمثل ذهب كذلك أي قدر قيمة المستهلك فأقل مؤخرا فيجوز ولو قال
إلا بنقد كقيمته فأقل لكان أخصر فإن كان الأكثر من قيمته منع لأنه سلف بزيادة ولو كان
بدراهم أو بذهب حالا لجاز من غير اعتبار قوله كقيمته إلخ وأشار لشرط الجواز في
المستثنى بقوله وهو أي المستهلك لا قيمته مما يباع به أي بما صولح به من دراهم
أو دنانير احترازا عما لو كان المستهلك ذهبا فصالح بفضة أو عكسه فيمتنع لتأخير
الصرف في المؤخر ومما لو كان المستهلك طعاما مكيلا يلزمه مثله فيمتنع أن يأخذ
عنه شيئا مؤخرا لأنه فسخ دين في دين كطلاق مثلي من طعام أو غيره مجهول القدر
فتلزمه فيه القيمة فهو داخل في كلامه كعبد في الآبق تشبيه فيما قبله لا تمثيل لأنه
ليس مستهلكا ومعناه أن من غصب عبدا فأبق من الغاصب فإنه يلزمه قيمته
لربه ولا يجوز له أن يصالح عنها بقرض مؤخر ولا يجوز بأكثر منها مؤخرة مطلقا قدرها فأقل
فيجوز وليس هذا من بيع الآبق لأن الغاصب يضمن القيمة بالاستيلاء على المغصوب كما يضمن
المستأجر والمستعير ونحوهما بتعديه حتى أبق أو تلف وإن صالح جان بشقص من عقار
فيه الشفعة عن موضحتي عمد وخطإ وأراد شريكه الأخذ بالشفعة من المصالح فيه
للشفيع وقيمته عشرون مثلا بالشفعة بنصف قيمة الشقص وهو عشرة وبدية المو
ضحة الخطإ وهي نصف عشر الدية وذلك خمسون دينارا عند ابن القاسم لأن من قا
عدته فيما أخذ عن معلوم ومجهول أن يوزع عليهما فللمعلوم نصفه وللمجهول نصفه
والمعلوم هو دية الخطإ والمجهول هو أرش العمد إذ ليس فيه شيء مقدر فيؤخذ في مقا
بلته نصف قيمة الشقص وهل كذلك يشفع بما قال إن المجهول والمعلوم نصفين فيكون
الشفعة بنصف قيمة الشقص وبدية الخطإ إن اختلف الجرح كمنقلة وموضحة أو إلا بأن يجعل
الشقص على قدر ديتهما فيأخذ الشفيع بخمس مائة دينار وبثلث قيمة الشقص
إن كان القطع خطأ والقتل عمدا وإن كان بالعكس أخذه بجميع دية النفس وثلث
قيمة الشقص تأويلان وعلى الثاني أكثر القرويين

باب

في شرط الحوالة وأحكامها وهي نقل الدين من ذمة بمثله إلى أخرى تبرأ بها الأولى شرط
صحة الحوالة رضى المحيل والمحال فقط لا المحال عليه على المشهور ولا يشترط حضوره

في حضوره

حضوره وإقراره على أحد القولين المرجحين والثاني يشترط وثبوت دين للمحيل في ذمة المحال
عليه وإلا فهي حمالة على المحيل وإلا كانت وكالة لا حوالة وإذا لم يكن دين في الصورة الأولى كانت
حمالة إن رضي المحال عليه لا حوالة وإن وقعت بلفظ الحوالة واحترز بقوله لازم عن دين
صبي وسفيه ورقيق بغير إذن ولي وسيد فلا تصح الإحالة عليهم به ومثل ذلك ثمن
سلعة مبيعة بالخيار قبل لزومه فإن أعلمه أي أعلم المحيل المحال بعدمه أي الدين بأن
قال للمحال لا دين لي عند المحال عليه وكذا إن علم من غيره في المدونة وشرط المحيل
البراءة من الدين الذي عليه ورضي المحال صح التحول ولا رجوع له على المحيل لأنه ترك حقه
حيث رضي بالتحول وهل محل عدم الرجوع على المحيل إلا أن يفلس أو يموت المحال عليه
فيرجع المحال على المحيل أو لا يرجع مطلقا مع شرط البراءة وإلا رجع تأويلان والمذهب
الإطلاق ويتعين أي لفظها الخاص كأحلتك على فلان وحولت حقك عليه وأنت محال
وفلان [illegible] ونحو ما دل على ترك المحال دينه في ذمة المحيل بمثله في ذمة المحال عليه
وهو شامل لنحو خذ حقك من فلان وأنا بريء منه ونحو ذلك فلا ينحصر صيغتها
في لفظ مشتق من الحوالة وهذا هو المعتمد خلافا لظاهر المصنف وحلول الدين المحال
به وهو الذي على المحيل لأنه إذا لم يكن حالا أدى إلى تعمير ذمة بذمة فيؤدي إلى بيع الدين
بالدين والذهب بالذهب والورق بالورق أو أحدهما بالآخر لا يدا بيد إلا أن يكون الدين [illegible]
عينا إلا أن يكون المحال عليه حالا ويقبضه قبل أن يفترقا مثل الصرف فيجوز وبالغ على
شرط حلول المحال به بقوله وإن كتابة حلت أو عجل السيد عتقه وأحال المكاتب
سيده على دين له على غيره فلا حلول الدين المحال عليه بل لا يشترط وشرطها تساوي الدينين
المحال به وعليه قدرا وصفة مراده بالتساوي في قدر أن لا يكون المأخوذ من المحال عليه
أكثر من الدين المحال به ولا أقل فلا يحيل بخمسة على عشرة وعكسه لأنه ربا في الأكثر وصفة
في التحول الأقل فيخرج عن المعروف وليس المراد أنه لا بد من تساوي ما عليه لما له حتى يمتنع
أن يحيل بخمسة من عشرة على مدينه أو بخمسة من عشرة عليه كما توهم وكذا لا يحيل
بخمسة محمدية على مثلها يزيدية ولا عكسه ويلزم من التساوي في الصفة التساوي في
الجنس فلا حاجة لزيادته وفي جواز تحوله بالأعلى على الأدنى صفة أو قدرا ومنعه تردد علل
الجواز بأنه معروف والمنع بأنه يؤدي إلى التفاضل بين العينين ومراده بالأدنى ما يشمل
الأقل والمذهب المنع فكان الأولى الاقتصار على قوله وتساويهما إلخ وألا يكونا أي الدينان
المحال به وعليه طعاما من بيع أي سلم لئلا يدخله بيع الطعام قبل قبضه وسواء
اتفقت رؤوس الأموال أو اختلفت وشمل كلامه ما إذا كان أحدهما من بيع والآخر من قرض

يجوز اذا حل المحال به فله اخذ ما قدمه وهو قول جميع الاصحاب الا ابن القاسم واشترط
حلول المحال عليه ايضا ابن عرفة الحفظ وقولهم اصوب ولذا مشى عليه المصنف هنا
وقال بعضهم كلا القولين ضعيف وان المذهب قول ابن رشد بالمنع مطلقا وهو الذي
قدمه المصنف في البيع حيث قال وجاز البيع قبل القبض الا مطلق طعام المعاوضة ولما
انهى الكلام على الشروط الستة اخرج منها قوله لا كشفه اي لا يشترط في صحة الحوالة
كشف المحال عن ذمة المحال عليه أغني اي فقير بل تصح مع عدم الكشف
على المذهب ويتحول بمجرد عقد الحوالة حق المحال على المحال عليه وان افلس او جحد المحال عليه
الحق بعد عقد الحوالة واما جحده قبلها ولا بينة فلا تصح لفقد شرطها من ثبوت
الدين بخلاف العلم حين الحوالة فلا يمنع منها بل يتحول الحق معه بدليل قوله الا ان يعلم
المحيل بافلاسه اي افلاس المحال عليه فقط اي دون المحال فله الرجوع على المحيل لانه غره
والظاهر ان الظن القوي كالعلم ومثله علمه بالافلاس علمه بلدده او عدمه وحلف
المحيل على نفيه اي نفي العلم بافلاس المحال عليه اذا ادعى عليه المحال العلم اي ظن به العلم
اميلا كان مثله يظن به ذلك والا لم يحلف وان اتهمه المحال وقوله يظن بالبناء للمجهول
ثم فرع على قوله ويتحول الخ قوله فلو احال بايع لسلعة ثمنها بدين له كان له
على البايع على مشتر لتلك السلعة بالثمن اي ثمنها ثم رد المبيع المعصوم من بايع على بايع
فيه المحيل بعيب او فساد او استحق المبيع من يد مشتريه لم تنفسخ الحوالة عند
ابن القاسم لانها معروف فيلزم المشتري دفعه للمحال ويرجع به على البايع المحيل
واختير خلافه اي اختار ابن المواز وغيره خلاف قول ابن القاسم وهو قول اشهب
بفسخ الحوالة وعليه الاكثر والقول للمحيل بيمين انه احال على اصل دين ان ادعى عليه
المحال نفي الدين للمحال عليه اذا مات او غاب غيبة انقطاع فلو كان المحال عليه
حاضرا فهو ما قدمه في قوله ويتحول حق المحال الخ لا يقبل قوله في دعواه وكالة
المحال اي قبض مال في ذمته او سلفا من المحيل للمحال ويرد له بدله مع صدور لفظ
الحوالة بينهما بل القول للقابض بيمينه انه من دينه وانه احاله به تغليبا للفظ الحوالة
وهذا قول ابن عبد الملك ابن الماجشون في مسئلة الوكالة لاكنه قيده بان يكون
القابض يشبه ان يداين المحيل والا فالقول لرب المال بيمينه انه وكالة وخرج
اللخمي مسئلة السلف عليه والمنصوص لابن القاسم ان القول في دعوى السلف
للمحيل وخرج عليه مسئلة الوكالة فكان ينبغي للمصنف الجري عليه **باب**
في الضمان واحكامه الضمان شغل ذمة اخرى بالحق قوله شغل ذمة جنس وقوله

وقوله

وقوله اخرى فصل اخرج به البيع والحوالة اذ ليس فيهما شغل بل براءة ذمة وقوله شغل ذمة من اضافة
المصدر لمفعوله اي ان يشغل رب الحق ذمة الضامن مع الاول واراد بالذمة الجنس فيشمل
الواحد والمتعدد واراد الشغل بالحق بلا توقف على شيء او بعد التوقف على شيء فشمل [illegible]
اتيان المضمون في الوجه او تفتيشه او تعريفه في الطلب وقد اشتمل تعريفه على انواعه
الثلاثة في الحق للعهد اي الحق الاول فخرج ما لو باعه سلعة لرجل بعد ان ثم باع
اخرى لغيره بدين وصح الضمان ولزم من اهل التبرع وهو المكلف الذي لا حجر عليه وتوهيما
فيه فدخل ضمان الزوجة والمريض بالثلث كما يأتي ومفهوم من اهل التبرع فيه
تفصيل فتارة لا يصح كالواقع من سفيه او مجنون او صبي وتارة يصح ولا يلزم كالواقع من زوجة
او مريض بزائد الثلث او من العبد بغير اذن سيده ومثل لاهل التبرع بقوله كمكاتب
ومأذون له في التجارة ان اذن سيدهما لهما في الضمان فان لم يأذن لهما فيما يلزمهما
وان صح بدليل قوله الاتي واتبع ذو الرق به ان عتق ودخل بالكاف في التمثيل قن وذو شائبة
من مدبر وام ولد ومعتق لاجل وخصهما بالذكر لدفع توهم جواز ضمانهما بغير اذن
وزوجة ومريض مرضا مخوفا بثلث او بما زاد عليه من يسير شانه ان لا يقصد به الضرر
كالدينار واما زاد على ذلك فلا يلزم وان صح فيتوقف على اجازة الزوج او الوارث بخلاف ما لو ضمنا
قدر الثلث وما الحق به واتبع ذو الرق به اي بالضمان بمعنى المال الذي ضمنه ان عتق ضمن
باذن سيده ام لا ولسيده اسقاطه عنه في الاول بخلاف الثاني فله اسقاطه قبل عتقه فلا
يتبع به بعده ولا يباع فيه قبل العتق ولو اذن له سيده فيه وعن المسئلة جبره عليه
اي على الضمان فلا جبر له ولا يلزم العبد شيء ان عتق وفي يده بعضهم فيما اذا لم يكن للعبد
مال او له مال وجبره على الكثير مما بيده واما لو جبره على ضمان قدر ما بيده فله ذلك لانه بمنزلة
انتزاع ما بيده وصح الضمان من المدين المفلس بسكون الفاء وكسر اللام اي المعسر
بمعنى الحميل عنه لانه معروف من الضمان وخص المفلس بذلك لانه محل الخلاف بين الايمة
اذ منعه ابو حنيفة والثوري واما الحي او الميت الموسر فلا خلاف في صحة الضمان
عنه وكذا ضمان المفلس بفتح الفاء وتشديد اللام بمعنى الاخص وصح ضمان الضامن
ولو تسلسل ويلزمه ما يلزم الضامن الاصلي وظاهره يشمل ما اذا كانا معا بالمال او با
لوجه او احدهما بالمال والثاني بالوجه وهو كذلك وصح ضمان الدين المؤجل حالا
ان رضي الضامن به ان رضي المدين باسقاط حقه من الاجل ان كان الدين مما يعجل اي يجوز
تعجيله وهو العين مطلقا والعرض والطعام من قرض لا من بيع فلا يجوز لما فيه من حط
الضمان وازيدك توثقا بالضامن اذ هو مخصوص بالبيع فقط وعكسه وهو ضمان الحال

الحال مؤجلا كأن يقول شخص لرب دين حال أخر مدينك شهرا وأنا أضمنه لك فيصح بشرطين
أشار لأولهما بقوله إن أيسر غريمه أي مدينه بالدين الحال ولو في أول الأجل لأن المعتبر
بالحالة الراهنة للسلامة من سلف جر نفعا فكأنه أي [illegible] بالتأخير ابتداء سلف بضا
من ويعسر لم يحصل في الضمان نفع فيكون التأخير محض سلف وأشار للثاني بقوله أو لم يوسر
الغريم في الأجل الذي ضمن الضامن إليه بل أعسر واستمر عسره إلى انقضائه فيجوز ضما
نه لأنه وإن حصل نفع بالضمان لم يحصل سلف بتأخيره لوجوب انتظار المعسر فإن لم
يعسر في جميعه بل أيسر في أثنائه كبعض أصحاب أي أرباب الغلات والوظائف [illegible]
بعضه إلى أربعة أشهر وعادته اليسار بعد شهرين فلا يصح لأن الزمان المتأخر عن
ابتداء يساره يعد فيه صاحب الحق مسلفا لقدرته على أخذه منه عند اليسار
هذا قول ابن القاسم بناء على أن اليسار المترقب كالمحقق وأجازه أشهب لأن الأصل
استصحاب عسره وصح الضمان بالموسر به فقط أو بالمعسر به فقط وكذا مع في ضمان
المال مؤجلا يعني أن كان الدين كله مائة مثلا والغريم موسر ببعضه ومعسر بالبعض
الآخر صح ضمانه مؤجلا بهذا وهذا لا بالجميع لأنه سلف جر منفعة إذ هو سلف
للموسر به بالتأخير إبان يحيل به وانتفع بالضامن في المعسر به فليست هذه الصورة
كضمان المعسر به فقط ومثل ضمان الجميع ضمان البعض من كل وأشار للركن الثاني
وهو المضمون فيه بقوله بدين لازم فلا يصح ضمان عبد في ثمن سلعة اشتراها
بغير إذن سيده لعدم اللزوم أو آيل إلى اللزوم بجعل [illegible] كبايع و[illegible]
الثانية لا كتابة لأنها غير لازمة ولا آيلة إلى اللزوم لأن المكاتب لو عجز ما في يده
والضامن ينزل منزلة المضمون وما لا يلزم الأصل لا يلزم الفرع فلا ولى إلا أن
[illegible]ل سيده بمنفعة أو بشرط تعجيله إذا عجز فيصح ضمانه في الصورتين بل كجعل
ولو قبل الشروع في العمل فيصح كأن يقول إن جئتني بعبدي الشارد مثلا فلك دينار
وضمن القائل أجنبي فلو جاء الجاعل به لزم الضامن ما تحمل به وإلا فلا ودخل بالكاف
ما لو قال شخص لآخر داين فلانا بما ثبت لك على فلان فأنا ضامن له فثبت وكقول قائل لآخر
داين فلانا أو بايعه أو عامله وأنا ضامن ولزم الضمان فيما ثبت ببينة أو إقرار
وهل يقيد لزوم الضمان بما يعامل المضمون به عادة وإلا لم يلزمه إلا ما أشبه
أن يعامل به فقط وهو الراجح أو لا يقيد بل يلزمه مطلقا كان مما يشبه أن يعامل به
مثله أم لا تأويلان وله أي للضامن في مسئلة داين فلانا الرجوع عن الضمان قبل المعا
ملة لا بعدها فإن عامله في البعض لزم فيما عامل به دون ما لم يعامل به فقوله قبل المعا
قبل المعاملة

قبل المعاملة أي قبل تمامها بخلاف قوله لمدع على شخص منكر احلف فإن لك عليه ما تدعيه
وأنا ضامن به فلا رجوع له ولو قبل حلفه لأنه بالتزامه صار كأنه حق واجب لتنزله منزلة
المدعى عليه وإذا غرم الضامن واستمر المدعى عليه على إنكاره ولم تقم عليه بالحق
بينة حلفه الضامن فإن حلف فلا رجوع للضامن بشيء وإن نكل غرم له ما أخذه منه
المدعي وأشار للمضمون فيه أيضا لجعله شرطا في الضمان بقوله إن أمكن استيفاؤه
أي الحق المضمون من ضامنه وهذا الشرط يغني عنه قوله بدين إذ المقصود منه
إخراج المعينات والحدود والتعازير والقتل والجرح فلا يصح الضمان فيها فلا ولو
حد به وإن جهل الحق المضمون حال الضمان فإن الضمان صحيح وهذا مبالغة في
صحته أو جهل من له الحق وهو المضمون له وصح بغير إذنه أي إذن من عليه الدين
وهو المضمون عنه كأدائه من إضافة المصدر لمفعوله أي كما يصح لشخص أن
يؤدي دينا عن آخر بغير إذنه رفقا بالمدين عنه ويلزم رب الدين قبوله لا عنتا
أي لأجل العنت والضرر بالمدين فيرد ما أداه لرب الدين ويبقى عن المدين كطالبه
كشرائه أي كما يمنع شراء دين من ربه عنتا بالمدين فإنه يرد فإن فات الثمن
بيد البائع فمثل المثلي وقيمة المقوم فإن تعذر الرد بموت رب الدين أو غيبته
فالحاكم يتولى القبض من المدين ويدفعه للمشتري عنتا والراجح في الأولى عنتا
وهل رد الشراء عنتا إن علم بائعه بأن المشتري قصد العنت فلا بد من علمهما
له كونهما على الفساد فإن لم يعلم رب الدين بذلك فلا رد ولا فساد للبيع لعذره
بالجهل وعليه ابن يونس أو كل من ينتفض الدين من المدين وهو الأظهر عند ابن يونس [illegible]
الأرجح أو الرد مطلقا علم أو لم يعلم تأويلان والراجح من قوله ولزم فيما ثبت أو من قوله
وصح قوله لا إن ادعى مدع على غائب فضمن ضامن ذلك الغائب فيما ادعى به عليه
ثم أنكر الغائب عند حضوره أو قال شخص لمدع على منكر إن لم آتك به لغد فأنا
ضامن ولم يأت به فلا يلزمه الضمان لأنه وعد وهو لا يقضى به إن لم يثبت حقه
ببينة في المسئلتين فإن ثبت به لزم وفرض المسئلة أنه لم يأت به فإن أتى به لم يلزم
الضامن شيء مع الثبوت بالبينة وهل يلزم الضامن ما ادعى به المدعي بإقراره كما
ببينة أو لا يلزمه به شيء لاتهامه على أنه تواطأ مع المدعي على لزوم الضامن وهذا
هو الراجح تأويلان في المسئلة الثانية وأما الأولى فإقراره بعد إنكاره لا يوجب على الضامن
شيئا ومحل ضمان المقر بعد الضمان وهو معسر وإلا لزمته الحمالة قطعا وشبه في
عدم اللزوم إذا لم يثبت قوله كقول المدعى عليه المنكر للمدعي أجلني اليوم فإن لم

لعل الأولى ولا بد من علمهما [illegible]

فإن أوفى ثم أعالخ تدعيه عن حق ولم يوافقه ولا شيء عليه هكذا في بعض النسخ بالفاء بعد الواو من الموافقات وهي الملاقات وفي بعضها أوفى بدون ألف مع تشديد الفاء من الوفاء والمالخ بجعل إقرار أفرادا الآن قوله فالخ تدعيه عن حقا يحصل كونه إقرارا ولما تكلم على الضمان وأركانه وشروطه ذكر ما يرجع به الضامن إذا غرم فقال ورجع الضامن على أصله بما أدى عنه أي بمثله إن كان مثليا بل ولو مقوما لأنه كالسلف يرجع بالمثل في المقومات إن ثبت الدفع من الضامن ببينة أو بإقرار رب الحق لسقوط الدين بذلك وجاز صلحه أي أن يصالح الضامن رب الدين عنه أي عن الدين بما جاز للغريم أي المدين الصلح به عما عليه لتنزله منزلته على الأصح فما جاز للغريم أن يدفعه عوضا عما عليه جاز للضامن وما لا فلا فيجوز الصلح بعد الأجل عن دنانير جيدة بأدنى منها وعكسه ولا يجوز عن طعام قرض قبل الأجل بأكثر وكذا بعده ولا يجوز عن طعام سلم بأدنى لأن فيه ضع وتعجل أو أجود قبل الأجل وكذا عروض من سلم واستثنى مسألتان من كلامه الأولى صلحه بدنانير عن دراهم وعكسه والثانية صلحه عن طعام سلم بأدنى منه أو أجود بعد الأجل فهي المستثنى فإن ذلك جائز للغريم لا للضامن لأنه لم يحل الأجل فيهما ورجع الضامن الغارم على المدين بالأقل منه أي الدين أو قيمته أي ما صالح به أي يرجع بالأقل من الأمرين وهما الدين أو قيمة ما صالح به وإن برئ الأصل أي المدين بهبة الدين له أو موته مليا وربّ الدين وارثه أو نحو ذلك برئ الضامن لأن طلبه فرع ثبوته على الأصل لا عكسه أي ليس كلما برئ الضامن برئ الأصل فقد يبرأ وقد لا يبرأ كبراءة الضامن من الضمان بانقضاء مدة ضمانه وكما إذا وهب رب الدين دينه للضامن فإن الأصل يكون مطلوبا له وعجّل الدين المؤجل بأحد أمرين بموت الضامن أو فلسه قبل الأجل ويوخذ من تركته وإن كان المضمون حاضرا مليا ولا يوخذ منه لعدم حلوله عليه ورجع وارثه أي وارث الضامن على المدين بعد أجله أو موت الغريم أي المدين فيعجل الحق أيضا إن تركه الميت منهما وهو راجع للصورتين وقوله إن تركه أي كلا أو بعضا فلو مات المدين ولم يترك شيئا فلا طلب على الضامن حتى يحل الأجل إذ لا يلزم من حلول الدين على المدين حلوله على الكفيل لبقاء ذمته فيحل بموت المدين ولا يعجل ولا يطالب الضامن أي لا مطالبة لرب الدين عليه إن حضر الغريم موسرا أو لا أخذ من ماله بلا كلفة غير مليء أو لم يكن للمدين شيء ظاهر يحكم كما سيأتي ولم يشترط الضمان في الحال أيسر أو

الين

بيسره وبعسره وحضوره وغيبته وموته وحياته

أيسر الشيء منها أو غاب الغريم ولم يعسر بعد إثباته أي إثبات مال الغائب والنظر فيه عليه أي على الطالب بل تيسر عليه ذلك فلا مطالبة له على الضامن وإلا طالبه والقول له أي للضامن عند التنازع في ملائه أي ملاء الغريم فليس لرب الدين مطالبة الحميل لا المدين لأنه الأصل ما لم يثبت عدمه وأفاد شرط أي اشتراط أخذ أيهما من الغريم أو الضامن بالحق وأفاد شرط تقديمه بالأخذ على المدين أو اشتراط الضامن أنه لا يؤخذ منه إلا إن مات الغريم معدما فإنه يتبع وكذا إن قال إن افتقر أو جحد فيعمل بشرطه وشبه في إفادة الشرط قوله كشرط ذي الوجه أو رب الدين التصديق بلا يمين في شأن الإحضار فيشمل دعوى الضامن إحضار المدين ودعوى رب الدين عدمه وله أي للضامن طلب المستحق وهو رب الدين بتخليصه من الضمان عند حلول أجله أي الدين ولو بموت المدين أو فلسه حيث كان المضمون مليا بأن يقول له إما أن تطلب حقك من المدين أو تسقطه عني الضمان وكذا له طلب المضمون بدفع ما عليه عند الأجل ولو سكت رب الدين لا طلبه بتسليم المال إليه أي إلى الضامن ليوصله لربه فليس له ذلك لأنه لو أخذه الضامن ثم أعدم أو فلس كان لرب الحق مطالبة المدين به وضمنه أي ضمن الحميل المال عينا أو عرضا أو حيوانا إذا تلف أو ضاع منه ولو بغير تفريط منه أو قامت على هلاكه بينة لأنه متعد لقبضه له بغير إذن ربه إلا اقتضاء أي قبضه على وجه الاقتضاء بأن طلبه من الأصيل فدفعه له أو دفعه له بلا طلبه وقال له أبرئ منه ومتى قبضه على وجه الاقتضاء صار لرب الحق غريمان الحميل والمدين يطالب أيهما شاء لا إن أرسل الضامن أي أرسله المدين لرب الدين به أي بالدين المضمون فضاع منه أو تلف بغير تفريطه فلا يضمنه لأنه أمين حينئذ ويضمنه الغريم وعلامة الإرسال أن يدفعه للحميل ابتداء بلا طلب له ولم يقل المدين صرت برئ الكفالة ومثل الإرسال أو هو إرسال حكما ما إذا دفعه له على وجه الوكالة عنه فيبرأ الضامن بفعله ولزمه أي الضامن تأخير ربه أي رب الدين مدينه المعسر لوجوب انتظاره فلا كلام للضامن إذ لا تخيير يجب بالضامن فإن كان المدين موسرا فالضامن لا يخلو من ثلاثة أوجه أن يعلم ويسكت أو لا يعلم حتى يحل الأجل الذي انتظره إليه الدائن أو يعلم فينكر أشار للأول بقوله أو تأخير ربه المدين الموسر يلزم الضامن إن علم بالتأخير وسكت بعد علمه ولثانيها بقوله أو لم يعلم حتى حل الأجل الذي انتظره إليه وقد أعسر الغريم فالضمان لازم للضامن إن حلف رب الدين أنه لم يؤخره مسقطا لضمان الضامن فإن نكل سقط الضمان وأشار لثالثها بقوله وإن أنكر الضامن التأخير لم يعرف به حين

عليه وقال الحطاب تاخير المدين ابراء له من الضمان حلف رب الدين أنه لم يقصد اسقاط الضما
ن بتاخيره ولزمه الضمان وسقط التاخير خوف الحق مما جلاه تكلم رب الدين سقط الضما
ن ولزم التاخير ولما تكلم على تاخير المدين تكلم على تاخير الحميل بقوله وتاخير غريمه
اي غريم رب الدين وهو المدين بتاخيره اي بتاخير الضامن من حيث اخره رب الدين بعد
حلول اجل الدين الى اجل اخر الا ان يحلف رب الدين انه انما قصد تاخير الحميل فقط فله ح
طلب المدين فان نكل لزمه انظار المدين الى الاجل الذي انظر به الحميل واستشكل قوله وتاخير
غريمه الخ بانه لا ينافي على المشهور من ان رب الدين لا يطالب الضامن ان حضر الغريم موسرا
واجيب بانه اثره والمدين معسر او يسر في الاجل او انه اذا اشترط اخذ ايهما شاء او تقدم
يمه الحميل ثم شرع يتكلم على ما يعرض للضمان من المبطلات وبطل الضمان ان
فسد متحمل به اصالة كدراهم بدنانير او عكسه لاجل او غرر كما لو باع ذمي سلعة
لذمي بخمر او خنزير وضمنه ذمي فلا يسلم الضامن فلا يلزم الضامن حق شيء ولهذا
هيه ولو فات البيع [illegible] ولزم فيه القيمة او فسدت الحمالة شرعا بان حرمت بحل
الضمان بمعنى انه لا يتقيد به فاراد بفساده الفساد الشرعي وهو عدم موافقة الشر
ع لعدم استيفاء الشروط او لحصول المانع وبالبطلان الفساد اللغوي اي عدم الاعتد
اد به فانه جمع بما فيه يلزمه اتحاد المعلق والمعلق عليه ومثله بقوله كبجعل
من غير ربه اي رب الدين لمدين بان كان من رب الدين او من المدين او من غيرهما للضامن
لانه اذا غرم رجع بمثل ما غرم مع زيادة ما اخذه انما الجعل من رب الدين لمدينه على ان
ياتيه بضامن فجائز كما لو اسقط عنه بعض الحق على ان ياتيه بضامن لا كمن شرط الجواز
حلول الدين والا امتنع كما لو وقع من اجنبي للمدين على ان ياتي بضامن فجائز
مختلف وبالغ على بطلان الضمان بجعل بقوله وان بضمان مضمونه اي وان كان الجعل الحا
صل للضامن من ضمان مضمون وذلك كان يتداين رجلان دينا من رجل او رجلين
ويضمن كل منهما صاحبه فيما عليه لرب الدين فيمنع اذا دخلا على ذلك بالشرط لا على سبيل
الاتفاق اذا لا يحرم واستثنى من المنع قوله الا في اشتراء شيء معين بينهما شركة ويضمن
كل منهما الاخر في قدر ما ضمنه فيه فانه جائز او بيعه اي بيع شيء معين بينهما
كما لو اسلمهما شخص في شيء وتضامنا فيه كقرضهما اي اقتراضهما نقدا او عرضا
بينهما على ان كل واحد منهما ضامن لصاحبه فيجوز على الاصح لعمل السلف بشرط ان
يضمن كل صاحبه في قدر ما ضمنه الاخر فيه والا منع وان تعدد حملاء غير غرماء
اتبع كل بحصته من الدين بنسبته على عددهم ولا يؤخذ بعضهم عن بعض وهذا

وهذا

91

وهذا اذا تحملوا دفعة بان يقول واحد ضمانه علينا او يوافقه الباقي او يقال لهم اتضمنون
فلانا فيقولون نعم او يلحق الجميع دفعة واحدة واما لو قال واحد او كل واحد ضمانه علي فهو
مستقل كما يأتي الا ان يشترط رب الدين في عقد الحمالة حمالة بعضهم عن بعض فيؤخذ
كل واحد بجميع الحق في عدم الباقي او غيبته فان زاد على الشرط المذكور ايكم شئت اخذت
بحقي فله ان ياخذ من كان الجميع ولو كان غيره حاضرا مليا ثم شبه في مفهوم قوله الا ان يشترط
حمالة الخ بكانه فقال وان اشترط ذلك رجع على كل بجميع الحق قوله كترتبهم في الحمالة
اي ضمن كفيل بعد كفيل ولو بالمجلس فله اخذ جميع حقه من احدهما ولو كان الاخر حاضرا مليا
وسواء شرط حمالة بعضهم عن بعض ام لا لعلم احدهم بحمالة الاخر ام لا ورجع الغارم المؤ
دي المؤدي اسم فاعل بغير المؤدى اسم المفعول عن نفسه اي رجع من ادى الدين لربه
على الضامن من الاخر بغير القدر الذي اداه عن نفسه وابدل قوله بغير الخ قوله بكل ما على
الملقى بفتح الميم وكسر القاف اسم مفعول من الثلاثي اصله ملقوي ثم ساواه فيما
غرمه عن غيره وذلك اذا كانوا حملاء غرماء في سبيل تمثيله او حملاء فقط واشترط حمالة
بعضهم عن بعض على احد اثنا وبلتي وسواء في القسمين قال ايكم شئت اخذت
بحقي اولا مثال ذلك ما اذا اشترى ثلاثة انفار سلعة بثلاثمائة على كل مائة
وكل حميل عن بعض فاذا لقي البائع احدهم اخذ منه الجميع مائة عن نفسه ومائتين
عن صاحبيه فاذا وجد الغريم احدهما اخذه بمائة عن نفسه وبخمسين نصف
ما على الثالث ثم كل من وجد الثالث اخذه بخمسين ومثل ذلك ايضا مسئلة المد
ونة التي اوردها بعض الناس بالتاليف وقد اشار لها المص مفرعا لها بالفاء على ذلك
بقوله فان اشترى ستة سلعة مثلا بستمائة بالحمالة اي على ان كل واحد
منهم عليه مائة عن نفسه اصالة والباقي حمالة فلقي البائع احدهم اخذ منه
الجميع الستمائة ثم ان لقي المؤدي احدهم اي احد الخمسة الباقين اخذه بمائة
اصالة ثم يقول له غرمت عن نفسي مائة لا رجوع لي بها على احد وخمسمائة عنك
وعن اصحابك فالمائة التي عليك قد وصلت لي وبقي اربعمائة فنساوي فيها فيه
خذه بمائتين حمالة فكل منهما غرم ثلاثمائة عن نفسه مائة ومائتين
عن الاربعة الباقين فان لقي احدهما ثالثا من الاربعة اخذه بخمسين اصالة
لانه غرم عنهم مائتين على كل خمسون اصالة يبقى مائة وخمسون اداها الخ
بالحمالة يتساويان فيها ويأخذه بخمسة وسبعين فقد غرم هذا الثالث مائة
وخمسة وعشرين فان لقي الثالث الغارم من الثلاثة الباقين خمسة وسبعين رابعا

منهم أخذه بخمسة وعشرين أصالة يبقى للثالث خمسون فيساويه فيها الرابع
ويأخذه بمثلها خمسة وعشرين ثم إن لقي هذا الرابع خامسا أخذه باثني عشر
ونصف أصالة لأنه يقول له دفعت خمسين نصفها خمسة وعشرون عنك وعن
صاحبك فيساويه فيها ويأخذه بستة وربع فإذا لقي الخامس السادس أخذه
بستة وربع لأنه أداها عنه وحده وسكت عنه المص لوضوحه ولهم في التراجع عملي
بعضهم بعضا يستوفي كل حقه عمل يطول يطلب في المطولات ولما ذكر تراجع
الحملاء الغرماء ذكر تراجع الحملاء فقط إذا اشترك حمالة بعضهم عن بعض فقال وهل
لا يرجع الحميل بما يخصه أيضا أي كعدم رجوعه بما يخصه فيما سبق في الحملاء الغرما
إذا الحق على غيرهم وهم حملاء فقط بعضهم ببعض أولا بتشديد الواو مع
التنوين أي ابتداء أي أصالة وعليهم بطريق الحمالة وإنما ضبط بذلك ولم يضبطه
بسكون الواو مع لا النافية لأجل قوله وعليه الأكثر من أهل العلم وهو المعتمد ومقابله
اللخمي عليه الأقل فهو تقديره أو يرجع بنصف ما غرمه وفي بعض النسخ وهل يرجع
بما يخصه إذا كان الحق على غيرهم أولا وعليه الأكثر بإسقاط لا النافية وأيضا ويكون
قوله وعليه الأكثر راجعا لقوله أولا بسكون الواو أولا يرجع وعليه الأكثر وهذه النسخة
هي الأصوب تأويلان فلو غرم ثلاثة من شخص بثلاثمائة واشترك حمالة بعضهم
عن بعض ولقي رب الدين أحدهم فغرمه جميعها ثم لقي الغارم آخر فعلى الأول
يقاسمه في مائتين من كل مائة ثم يرجع على الثالث بمائة كذا قيل والصواب
أن الموافق لما تقدم أنه يأخذ منه مائة هي التي عليه بالأصالة ثم يقاسمه
في الأخرى فيأخذ منه خمسين أيضا فالجملة مائة وخمسون فإذا لقي أحدهم
الثالث أخذه بخمسين وعلى قول الأقل يقاسمه في الثلاثمائة من كل مائة وهو
وخمسون لأنه يقول له أنا دفعت ثلاثمائة أنت حميل معي بها فيأخذ منه مائة
وخمسين فإذا لقي أحدهما الثالث قاسمه فيما دفعه وهو المائة والخمسون
فيأخذ منه خمسة وسبعين فيرجع الأمر في العدد إلى توافق القولين فيما ذكرنا
وتظهر أيضا فائدة القولين فيما إذا غرم الأول مائة فقط لعدم وجود غيرها
عنده فعلى قول الأكثر لا رجوع له على من لقيه بشيء إذ لا رجوع له بما يخصه وعلى قول
الأقل يقاسمه فيما غرم ولو غرم الأول مائة وعشرين لعدم وجود غيرها فعلى
قول الأكثر يأخذ من الملقي بعشرة وعلى مقابله يأخذ ستين وتمت انتهى
الكلام على ضمان المال شرع في بيان ضمان الوجه فقال وصح أي الضمان بالوجه

نسخة

بالوجه أي الذات أي بإحضارها لرب الدين عند الحاجة فلا شيء إلا إذا كان على المضمون
دين لا في نحو قصاص وللزوج رده أي رد ضمان الوجه إذا صدر من زوجته ولو كان دين
من ضمنته لا يبلغ ثلثها لأنه يقول قد تحبس أو تخرج للخصومة وفي ذلك معرة وعدم
تمكني منها ومثل ضمان الوجه ضمانها للطلب وهذا إذا كان بغير إذن زوجها وإلا فلا رد
له وبرئ الضامن بتسليمه له أي بتسليم المضمون للمضمون له في مكان يقدر على
خلاصه منه وإن بسجن بأن يقول له صاحبك في السجن فعليك به أو بتسليمه نفسه
للمضمون له إن أمره الضامن به أي بالتسليم لأنه يصير بأمره كوكيله فإن لم يأمره به
أو سلمه أجنبي بغير أمره لم يبرأ إلا إذا حل الحق على المضمون شرط في براءة الضامن بالتسليم
المذكور وأما قوله إن أمره به فهو شرط في تسليمه نفسه فلم يتواردا على محل واحد فلذا
ترك العاطف وبرئ ضامن الوجه بتسليم المضمون بغير مجلس الحكم إن لم يشترط إحضاره
فيه وإلا لم يبرأ إلا فيه وبتسليمه بغير بلده أي بلد الضمان إن كان به أي بذلك الغير حاكم
يجبره بما ذكر ولو كان المدين عديما وإلا تحصل براءته بوجه مما سبق أغرم الضامن
بعد خفيف تلوم ومحل التلوم الخفيف إن قربت غيبة غريمه وهو المضمون كاليوم
ونحوه فإن بعدت غرم الكفيل مكانه بلا تلوم ومثل قرب الغيبة في التلوم الحاضر فلو
قال إن حضر أو قربت غيبته كاليوم لوفى بما في المدونة ولا يسقط الغرم عن ضامن الوجه
بإحضاره أي المضمون إن حكم عليه به أي بالغرم قبل إحضاره لأنه حكم مضى وهذا إذا لم يثبت
الضامن عدمه أي فقره عند حلول الأجل وإلا أثبت عدمه عند حلول الأجل أي ثبت أنه
كان معسرا عنده فلا غرم عليه ولو حكم به الحاكم لأنه حكم تبين خطؤه وهذا هو قول اللخمي
وهو المعتمد وما قدمه المص في قوله وغرم إن لم يأت به ولو أثبت عدمه فقول ابن
رشد وضعف بما تقرر عندهم من تقديم قول ابن رشد على قول اللخمي أغلبيا أو أثبت
موته أي أثبت الضامن أنه مات قبل الحكم عليه بالغرم فلا يغرم لأن النفس المضمونة
قد ذهبت فإن ثبت أنه مات بعد الحكم غرم وقوله في غيبته راجع لقوله لا إن أثبت
عدمه فقط واحترز به عما لو أثبت عدمه في حضوره ولم يحضره لرب الدين فلا يسقط
عنه الغرم إذ لا بد في إثبات العدم من يمين من شهدت له البينة بعدمه حيث حضر
فإذا لم يحلف انتفى ثبوت العدم بخلاف الغائب فإن عدمه يثبت بالبينة فقط وقوله
ولو بغير بلده راجع لقوله أو موته فقط ورجع الضامن إذا غرم به أي بما غرمه على رب
الدين إذا أثبت أي الغريم قد مات قبل الحكم أو كان عديما وقت حلول الدين
وصح الضمان بالطلب وهو التفتيش على الغريم والدلالة عليه وقيل يشترك مع ضمان

الوجه في لزوم الاحضار ويختص الوجه بالغرم عند التعذر وكذا في ضمان الوجه في غير
المال وفي الطلب كما اشار له بقوله وان في قصاص ونحوه من الحقوق البدنية من حدود
وتعزيرات متعلقة بادمي واشار الى صيغته وانها اما بصريح لفظه واما بصيغة
ضمان الوجه مع شرط نفي المال بقوله كانا حميل بطلبه او وعلي طلبه او لا اضمن الا الطلب
ونحو ذلك او اشترط نفي المال نصا كاضمن وجهه وليس علي من المال شيء او ما يقوم
مقامه كان قال لا اضمن الا وجهه وليس عليه الا الطلب وطلبه هو فعل ما فيه هو بذل
من وجوب الطلب بما يقوى عليه في البلد وما قرب منه وقيل على مسافة اليوم واليومين
فان ادعى انه لم يجده صدق وحلف ما قصر في طلبه ولا يعلم موضعه فان نكل غرم
وغرم ان فرط في الاتيان به او في الدلالة عليه فان علم موضعه وتركه حتى لم يتمكن
رب الحق منه او هربه يعني عنه ما قبله وعوقب بما يراه الحاكم كذا ظهر مع الغرم
فيجتمع عليه العقوبتان وليس كذلك بل محل العقوبة فيما اذا لم يغرم وذلك في
نحو القصاص وحمل الضمان في مطلق قول الضامن انا حميل او زعيم او اذين من الاذان
وهو الاعلام لان الكفيل يعلم بان الحق قبله او من الاذانة بمعنى الايجاب لانه اوجب
الحق على نفسه وقبيل وعندي والي وشبهه نحو كفيل وضامن وعلي على ضمان المال
على الارجح والمراد بالمطلق ما خلا عن التقييد بشيء في لفظه او قرينة لا ان اختلفا فالقول
للضامن بنفي ولم يجب بفتح اوله وكسر ثانيه وكيل واعل يجب للخصومة اي لاجلها اي لاجل
ان يخاصمه المدعي في المستقبل يعني ان المدعى على شخص بحق يجحده فطالبه الحا
كم بالبينة فقال عندي بينة غائبة ولكن اخاف عند حضورها ان لا اجد المدعى
عليه فليات في بوكيل اخاصمه عند حضور بينتي فلا يجب على المدعى عليه اقامة
وكيل لذلك ولا يجب عليه حميل يكفله بالوجه حتى ياتي المدعي ببينته الغائبة
وسيأتي في الشهادة ما يخالفه من انه يجب كفيل بالوجه وقوله بالدعوى راجع
للمسئلتين والاتي بينة متعلقة يجب المنفي بالشاهد الثاني وسيأتي له تفصيل
المسئلة في الشهادات وان ادعى الطالب بينة له بكالسوق او قربة اي او قرب
المطلوب المنكر القاضي عنده ولا يبينه فان جاء ببينة عمل بمقتضاها والا خلي
سبيله والله الملهم **باب** في بيان الشركة واحكامها وبقي اسمها وهي
بكسر الشين وفتحها وسكون الراء فيهما وكسرها مع فتح الشين والاولى افصح
وهي لغة الاختلاط وشرعا قال ابن عرفة الشركة اذن من كل واحد منهما او منهم
للاخر في التصرف اي في ان يتصرف في مال لهما ان للماذون فيه معا وهو متعلق ب
متعلق

متعلق بالتصرف بقوله اذن في التصرف كما ليس يشمل الوكالة والقراض وقوله لهما كيا
ليصل مخرج للوكالة من الجانبين بان يوكل صاحبه في ان يتصرف في متاعه لانه
لم يقع اذن كل منهما لصاحبه في التصرف كالفضاله ولصاحبه بل اذن كل منهما
لصاحبه ان يتصرف في الشيء الموكل فيه للموكل وحده وقوله مع انفسهما
يصل ثان اخرج به القراض من الجانبين لان التصرف للعامل فقط دون رب المال وانما
تصح من اهل التوكيل والتوكل اي ممن فيه اهلية لهما بان يوكل غيره ويتوكل
لغيره وهو الحر البالغ الرشيد واشار للصيغة بقوله ولزمت بما يدل عليها عرفا
كاشتركنا اي بقوله كل منهما او بقوله احدهما ويسكت الاخر راضيا به او شاركني
ويرضى الاخر ولا يحتاج لزيادة على القول المشهور فلو اراد احدهما المفاصلة قبل
الخلط وامتنع الاخر فالقول للممتنع حتى ينض المال بعد العمل بذهبين او ورقين
متعلق بتصح اي بذهب من احدهما وذهب من الاخر او ورق كذلك لا بذهب من جانب
وورق من الاخر اتفق صرفهما او وزنهما وجودتهما ورداءتهما وهذا اشارة
للركن الرابع وهو المحل اي المعقود عليه والثلاثة المتقدمة العاقدان والصيغة
وانما يعتبر في شركة النقد الاتفاق في هذه الامور الثلاثة لتركبها من البيع والوكالة
وان اختلفا في واحد منها فسدت الشركة وعلته في اختلاف صرفهما شرط التفاوت
ان دخلا على الغاء الزائد وبان انها تفسد بشرط التفاوت وفي اختلاف وزنهما بيع نقد
بمثله متفاضلا وفي اختلافهما جودة ورداءة دخولهما على التفاوت في الشركة حيث
عملا على الوزن لا القيمة لان قيمة الجيد اكثر من قيمة الردي وان دخلا على القيمة بقصد
صرفا النقد بالقيمة وذلك يؤدي الى بيع النقد بغير معياره الشرعي من الوزن في بيعه
بجنسه وتصح بهما اي بالذهب والفضة منهما اي من كل من الشريكين ويعتبر مساواة
ذهب كل وفضته لما للاخر في الامور الثلاثة المتقدمة وبعين من جانب وبعرض من الاخر
وبعرضين من كل واحد عرض مطلقا اتفقا جنسا او اختلفا ودخل فيه ما اذا كان احدهما
عرضا والاخر طعاما واعتبر كل من العرض الواقع في الشركة من جانب او جانبين بالقيمة
فالشركة في الاولى بالعين وقيمة العرض وفي الثانية بقيمة العرضين فاذا كان قيمة
كل عشرة فالشركة بالنصف واذا كان قيمة احدهما عشرة والاخر عشرين فبالثلث
والثلثين وتعتبر القيمة يوم احضر العرض للاشتراك والمراد به يوم عقد الشركة
وان لم تختص بالفعل وهذا فيما به خرج ضمان المشترى بالعقد في البيع واما ما لا يد
خل في ضمانه بالعقد كالتوفية والغائب غيبة قريبة فتعتبر قيمته يوم دخوله

في ضمانه في البيع وانما قلنا في البيع لا في الشركة لان الضمان فيها انما يكون بالخلط لا أفات
اي لا يكون التفويت يوم الفوات ببيع او حوالة سوق او هلاك وهذا كله إن صحت
شركتهما فان فسدت كذلك لو وقعت على النصف او الربع او العمل فلا تفويت ورأس مال
كل ما بيع به عرضه من الثمن لان العرض في الفاسدة لم يزل على ملك ربه وفي ضمانه
الى وقت البيع فان لم يعرف ما بيع به فلكل واحد قيمة عرضه يوم البيع لان خلط الطعا
مين بعينهما لعدم تمييز كل بخلاف خلط العرضين لتمييز كل عرض بعينه إن خلطا
ان جعل شرطا في اللزوم كما هو ظاهر قوله ولزمت بما يدل عرفا ان خلطا ورد عليه
ان المذهب لزومها بالعقد مطلقا حصل خلط ام لا وان جعل شرطا في الصحة عارضه
قوله وما ابتيع بغيره فبينهما فانه صريح في الصحة مع انتفاء الخلط فليكن شرطا في الضما
ن المفهوم من اللزوم اي وضمان المالين منهما ان خلطاهما حسا بان لم يتميز احد
هما بغلق من الاخر بل ولو حكما بان يكون كل واحد من المالين في صرة منفردة وجعلا
في حوز اجنبي او احدهما بقفل بمفاتيح واحدة بمفتاحها والا بحصل خلط حسي ولا حكمي
فالتالف من ربه وحده وما ابتيع بغيره اي غير التالف فبينهما على ما دخلا عليه للزوم
الشركة بالعقد وعلى المتلف بالكسر اسم فاعل اي الذي تلف متاعه او بالفتح اسم مفعول على
حذف مضاف اي صاحب المال المتلف نصف الثمن اي ثمن الذي اشتري بالسالم ان كانت
الشركة على النصف والا فبنسبة شركته فيه وهل ما ابتيع بغير التالف بينهما الا ان يعلم
ذو السالم بالتلف ويشتري بالسالم بعد علمه به فله اي لذي السالم الربح وحده وعليه
الخسر وان اشتري قبل علمه فبينهما على ما مر وان لم يعلم المشتري او بينهما مطلقا اشتري
بعد علمه او قبله هذا ظاهره وليس كذلك اذ المنقول ان صاحب القول الاول وهو ابن
رشد يقول ان اشتري رب السالم قبل علمه ~~او بعده خلطا هو ...~~
بالتلف خير بينهما ان يختص به او يدخل معه رب التالف وبعد العلم اختص به فله وعليه وان
صاحب القول الثاني وهو ابن يونس يقول ان اشتري رب السالم قبل العلم فبينهما وبعده
فالذي تلف ماله بالخيار بين ان يدخل مع شريكه او يدع ما اشتراه له ومحل تخييره ان قال
المشتري اشتريته على الشركة فان قال اشتريته لنفسي اختص به وصدق في دعواه
واليه اشار بقوله الا لنية يعني رب السالم الاخذ له اي الشراء لنفسه فيختص به تردد اي
تأويلان وبالغ على جواز الشركة بما سبق بقوله ولو غاب نقد احدهما وشرط جوا
زها مع غيبة نقد احدهما هذا احد امرين الاول ان لم يبعد بان قرب كاليومين والثاني
ان لم يتجر بالحاضر لحضوره اي حتى يحضر الغائب والمراد بالحضور القبض اي فشرطه الا يتجر بالحا

بالحاضر

(هامش: صح — وما ابتيع)

بالحاضر قبل قبض الغائب القريب ومفهوم الشرط الاول ان بعد غيبته اكثر من اليومين امتنعت
الشركة وان كان لا يتجر الا بعد قبضه وكذا تمتنع ان قربت واتجر قبل قبضه فان وقع فالربح
لمال التجر كما في بعيد الغيبة قال في المدونة لو اخرج احدهما الفا والاخر الفا منها خمسمائة
غائبة ثم خرج ربها لياتي بها وخرج بجميع المال الحاضر فلم يجدها فاشترى بجميع
ما معه تجارة فما نماله ثلث الفضل اي الربح لا بذهب من جانب وبورق من
اخر ولو عجل كل ما اخرجه لصاحبه لاجتماع الصرف والشركة فان عملا فلكل راس ماله
ويقتسمان الربح لكل عشرة دنانير دينار ولكل عشرة دراهم درهم وكذا الوضيعة
ولا بطعامين ولو اتفقا نوعا وصفة وقدرا لانه يؤدي الى بيع الطعام قبل قبضه وذلك لان
كل واحد منهما باع نصف طعامه بنصف طعام الاخر ولم يحصل قبض لبقاء يد كل
واحد على ما باع فاذا باعا لاجنبي كان كل واحد منهما بائعا لما اشتراه قبل قبضه من بائعه
ولما كانت الشركة ستة اقسام مفاوضة وعنان وجبر وعمل وذمم ومضاربة
وهو القراض ذكرها مرتبة هكذا الا انه افرد الاخير بباب سيأتي بقوله ثم ان اطلقا
التصرف بان جعله كل لصاحبه غيبة وحضورا في بيع وشراء وكراء واكتراء وغير ذلك
مما تحتاج له التجارة وان بنوع كالرقيق فمفاوضة اي فهي مفاوضة اي شركة مفاوضة
اي تسمى بذلك وهي بفتح الواو من تفاوض الرجلان في الحديث اذا شرعا فيه والاولى
عامة لان الاطلاق غير مقيد بنوع والثانية خاصة بالنوع المقيد بالاطلاق فيه وقيل
هي من التعاني ولا يفسدها انفراد احدهما او كل منهما بشيء من المال غير مال
الشركة يعمل فيه لنفسه اذا استويا في عمل الشركة وله اي لاحد المتفاوضين ان يتبرع
بشيء من مال الشركة ان استألف به للتجارة وهذا وما بعده يجري في شركة العنان
ايضا وان خف ولو لم يستألف كاعارة الة ودفع كسرة لفقير ولاحدهما ان يبضع
اي يدفع مالا من الشركة لمن يشتري به بضاعة من بلد كذا ويقارض وهذا وما قبله
فيما اذا اتسع المال بحيث يحتاج لذلك والا منع ويودع مال الشركة لعذر يقتضي الا
يداع والا يكن الايداع لعذر ضمن وله ان يشارك في شيء معين من مال الشركة
اجنبيا لا تجول يده في جميعها وان يقيل من سلعة باعها هو او شريكه ويولي سلعة
اشتراها هو او شريكه ان جرت للتجارة نفعا والا لزمه لشريكه قدر حصته منه ويقبل
المعيب وان ابى الاخر يحتمل رجوع المبالغة لجميع ما تقدم وله ان يقر بدين في مال
الشركة لمن لا يتهم عليه ويلزم شريكه فان اقر لمن يتهم عليه كابويه وزوجته
وصديقه لم يلزم شريكه وله ان يبيع بالدين بغير اذن شريكه لا الشراء به اي بالدين

(هامش: العا — فان اقر)

بغير اذن شريكه فان فعل خير شريكه بين القبول والرد فيكون الثمن على المشتري خاصة
فان اذن له في سلعة معينة جاز والا فلا لانها من شركة الذمم وهي ممنوعة ويختص
المشتري بما اشتراه وشبه فيما لا يجوز فعله الا باذن الاخر قوله ككتابة من احدهما لعبد
من عبيد المفاوضة نظرا الى انها عتق وعتق على مال فتعجله من العبد ولو اكثر من قيمته
لان له اخذه منه فلا عتق واما من اجنبي فان كان قدر القيمة فاكثر جاز كبيعه واذن
لعبد من عبيد الشركة في تجارة لا يجوز لاحدهما الا باذن الاخر لما فيه من رفع الحجر عنه
او مفاوضة اي لا يجوز لاحد المتفاوضين ان يشارك شخصا اجنبيا مفاوضة الا باذن شر
يكه ولو في معين من مال الشركة لان ذلك تمليك منه للتصرف في مال الشريك الاخر بغير
اذنه اذ المراد من المفاوضة هنا ان يشارك من يجول يده معه في مال الشركة لا المعنى
المتقدم واستبد اي استقل شريك اخذ قراض من اجنبي يتجر له ولو باذن شريكه
بربحه وخسره لان المقارضة ليست من التجارة وانما هو اجر نفسه بجزء من الربح
ويجوز ان كان لا يشغله عن العمل في مال الشركة او اذن له شريكه فيه واستبد شريك
مستعير دابة بلا اذن من شريكه وان للشركة اي والحال وان زايدة فالاولى حذفها
اي يحمل عليها امتعة الشركة فيختص بالربح وهو الاجرة فيما سب بها شريكه وبا
لخسر وهو ضمانها ان تلفت فيغرم لشريكه فان اذن شريكه فبينهما واستبد متجر منهما
بغير اذن الاخر بوديعة اودعت عندهما او عند احدهما بالربح والخسر الا ان يعلم
شريكه بتعديه بالتجر في الوديعة التي عندهما او عنده غير المتجر ويرضى به
فالربح بينهما والخسر عليهما وكل منهما وكيل اي كوكيل عن صاحبه في البيع والشراء
والاخذ والاعطاء والكراء والاكتراء فيرد بالبناء للمجهول ونايب الفاعل بعوض
على الشيء في المشتري اي فللمشتري او وارثه او وكيله ان يرد ما اشتراه من احد المتفاوضين
حيث وجد به عيبا على شريك حاضر لم يتول بيعا والرد عليه كالغايب اي كالرد على
الغايب المتقدم في خيار النقيصة في قوله ثم قضي ان اثبت عهدة مؤرخة وصحة
الشراء ان لم يحلف عليهما وشرط الرد على الحاضر الذي لم يتول بيعا ان بعدت غيبته
اي غيبة شريكه الغايب بان كان على مسافة عشرة ايام مع الامن او يومين
مع الخوف والا بان قربت غيبته انتظر ليرد عليه ما باعه لجواز ان تكون له حجة
ولا يرد على الحاضر ولو ان كان حاضرين والربح والخسر في مال الشركة وكذا العمل بعض
الشريكين بقدر المالين من تساو وتفاوت ان شرطا ذلك او سكتا عنه وتفسد
بشرط التفاوت في ذلك ويفسخ العقد ان اطلع على ذلك قبل العمل فان اطلع عليه

بعده فض الربح على قدر المالين ولكل اجر عمله للاخر فاذا كان لاحدهما الثلث وللاخر الثلثان
ودخلا على المناصفة في العمل والربح فيرجع صاحب الثلثين على صاحب الثلث بسدس الربح
ويرجع صاحب الثلث بسدس اجرة العمل وله اي لكل واحد منهما التبرع لشريكه بشيء
من الربح او العمل والهبة والسلف بعد العقد لا قبله او فيه والقول لمدعي التلف
والخسر عند تنازعهما فيهما وحلف المتهم هذا اذا لم يظهر كذبه والا غرم والقول بلا
يمين في لاخذ لايق به او بعياله من طعام او لباس ومثله اذا ادعى شراءه له او لعياله ولم
يصدقه شريكه واما غير الطعام واللباس وغير اللايق به منهما فلا يصدق ويرد للشركة
والقول لمدعي النصف بيمين وحملا عليه في تنازعهما فيمينهما معترض بان الثاني
تكرار مع الاول واجيب بحمل احدهما على ما بعد الموت والاخر حال حياتهما وللاشتراك
اي القول لمدعيه فيما بيد احدهما دون مدعيه لنفسه الا لبينة تشهد للحايز
على كارثه وفاته هو متاخر عن الشركة بل وان قالت لا نعلم تقدمه لها اي الشركة على اخره
عنها فان قالت نعلم تقدمه عليها فهو بينهما ما لم تقل وانهما عقدا على اخراجه
عنها وعلى كون القول لمدعي الاشتراك ان شهد بالمفاوضة اي بتصرفهما تصرف
المتفاوضين واولى ان شهد بوقوع العقد عليها ولو لم يشهد عليهما بالاقرار بها
اي بالمفاوضة على القول الاصح واحترز بالشرط عن الشهادة بمجرد الشركة او الاقرار بها
فلا يقتضيان المفاوضة وقيل يقتضيانها وقيل الشهادة بها تقتضيها دون الشهادة
على الاقرار والقول لمقيم بينة على شريكه الميت كما في المدونة باخذ مائة مثلا من مال
الشركة قبل موته انها باقية معمول القول المقدر بالحذف شرطين اشار الاول بقوله
ان اشهد بها عند الاخذ وعبر باشهد دون شهد اشارة الى انه لا بد من كونها مقصو
دة للتوثق بها وسواء طال الزمان او قصر واشار الثاني بقوله او لم يشهد بها على الوجه
المذكور لكن قصرت المدة من يوم اخذها الى يوم موته بان قصرت عن سنة فان مضت
سنة فاكثر حمل على انه ردها الى مال الشركة كدفع صداق من احد المتفاوضين عنه
اي عن صاحبه وادعى الدافع او وارثه انه من المفاوضة والزوج انه من ماله الخاص به او با
لعكس فالقول في ذلك لمدعي انه اي الصداق المدفوع من مال المفاوضة لتمسكه
بالاصل الا ان يطول الزمان من يوم الدفع كسنة فلا يكون القول قول مدعي انه من
المفاوضة بل لمدعي الاختصاص الا لبينة اقامها مدعي على كارثه فيكون القول لمدعي الاختصاص
وان قالت لا نعلم تاخره عن المفاوضة وان اقر واحد من الشريكين بدين عليهما بعد تفرق
وانفصال مع طول ام لا او موت فهو شاهد في غير نصيبه اذا كان ممن لا يتهم عليه

فلم يتفق معه المغرله ويتحقق واما في نصيبه فيواخذ ولو لعتهم عليه وإذا انفق كل من الشريكين
وضيق او كسد انفقت نفقتهما وكسوتهما وان كانا ببلدين مختلفي السعر ولو يسيرا خلافا
للمصالحي لان كل واحد منهما انما يقعد للتجر مع قلة مؤونة كل واحد وما يغتفر اختلاف
السعر بين كعيالهما اي كما تلغى نفقة وكسوة عيالهما ان تقاربا سنا او عددا فوا اهل
المعرفة بلدا او بلدين اختلف السعر ام لا ويشترك في مسئلة العيال كون المال بينهما
مناصفة والا بان تقاربا بل اختلفا عددا وسنا اختلافا بينا او كان المال بينهما على الثلث
والثلثين حسبا اي نفقة كل وكسوته على عياله فيها بالكل من مال الشركة اكثر من حقه
كانفراد احدهما به اي بالعيال بمعنى الاهل او بالانفاق على العيال فيحسب الانفاق
عليهم لا على نفسه ومقتضى كلامهم انه اذا كان احدهما ينفق على نفسه دون الاخر
انه تلغى والعرف يلغى نفقة احدهما على نفسه دون الاخر ونفقة العيال لاحدهما
فعلى ان شأن الاولى اليسارة ولا نهاية التجارة بخلاف نفقة العيال في الوجهين وان
اشترى احد الشريكين من مال الشركة جارية لنفسه بغير اذن شريكه لخدمة
او وطء ولم يطأ فللاخر ردها للشركة وامضاؤها بالثمن فان وطئ كانت له بالقيمة
يوم الوطء او الحمل ان حملت ولا خيار لشريكه الاخر كما افاده بقوله الا ان يكون
اشتراها للوطء ووطئ بالفعل باذنه شريكه فليس له ردها واعترض بان العبرة بالوطء
لا او الاذن فيه ولا وطء ولو لم يأذن او اذن له في شرائها ولو لم يطأها قومت عليه
فالصواب ما في بعض النسخ الا بالوطء او باذنه لان في الاذن يمضي بالثمن لانه كانه
اسلفه نصف ثمنها وفي الوطء بالقيمة وان وطئ جارية اشتريت للشركة فلها
ثلاث حالات احداها ان يطأها باذنه فتقوم مطلقا حملت ام لا ولا حد عليه للشبهة
لكن اذا لم تحمل واعسر بيعت فيها وجب لشريكه من القيمة ولا ترد للشركة وان حملت
فان كانت ام ولد لم تبع ولو اعسر وانما يتبعه بماله من القيمة ولا شيء له من قيمة الولد
لتخلقه على الحرية بالاذن في الوطء ثانيتها اشار له بقوله او وطئها بغير اذنه حملت
قومت على واطئها وجوبا ان ايسر وجاز ان اعسر لشريكه ابقاؤها للشركة فلا
عسر وان اختار التقويم فله ان يتبعه بماله من القيمة وان يلزمه بيع نصيبه منها
اي نصيب غير الواطئ بعد وضعها ولا يباع الولد لحريته فان لم يوف ثمن نصيبه بما
وجب له من القيمة اتبعه بالباقي كما يتبعه بحصة الولد فقيمة التخيير حال العسر لا في
اليسر لانه وان وطئها بلا اذن لانه ليس يسره فقد ملك جميعها بالقيمة بمجرد الايلاج ومن
قيمتها في العسر يوم الحمل وفي اليسر قيل يوم الوطء وقيل يوم الحمل قولان وفي المدونة

وفي المدونة

وفي المدونة وقوله وحملت قيد في الحالة الثانية واشار للحالة الثالثة بقوله والا تحمل في
الوطء بغير اذن فللاخر ابقاؤها للشركة او مقاواتها بان يتزايدا فيها حتى تقف على عطاء
احدهما فيأخذها به لكن الخ به العتق تقويمها على الواطئ اي يخير غير الواطئ في
ابقائها وتقويمها على الواطئ فان اختار القيمة اخذها من الواطئ ان كان ايسر واتبعه
ان اعسر ويلزمه بيع ما يخصه وتعتبر القيمة يوم الوطء ولما انهى الكلام
على شركة المفاوضة اتبعها شركة العنان فقال وان اشترطا نفي الاستبداد فعنان
اي فهي شركة عنان اي تسمى بذلك من عنان الدابة بالكسر وهو ما تقاد به كان كل
واحد منهما اخذ بعنان صاحبه لا يطلقه يتصرف حيث شاء ولذا لو تصرف واحد منهم
بدون اذن الاخر كان له رده واما لو دخلا على ان لاحدهما التصرف المطلق دون الاخر
هل تكون مفاوضة فيمن اطلق له وعنانا فيمن قيد عليه او فاسدة واستظهر لان
الشركة يقتضي بها على ما جاء فيها ولان هذه جهة تعاون في العمل وجاز لذي طير
ذكر وذي طيرة انثى مما يشترك في الحضن كحمام لا دجاج واوز ولا غير طير كحمر وخيل وقيد
ان يتفقا على الشركة في الفراخ الحاصلة بينهما مناصفة لان في البيض ونفقة كل على ربه لانه
على ملكه الا ان يتبرع احدهما بها وان قال شخص لاخر اشتر كذا لي ولك والثمن بيننا
فاشتراه فوكالة في الشراء فقط في النصف الذي اشتراه للامر فيطالبه بثمنه ولا يبيعه الا با
ذنه وقوله فوكالة اي وشركة وانما سكت عن الشركة لانها معلومة من المقام ومن قوله
لي ولك واما الوكالة فتخفى فلذا نص عليها وجاز لرجل ان يقول لاخر اشتر لي ولك وانقد
ما يخصني من الثمن عني لانه معروف صنعه معه وهو سلفه له مع تولي الشراء عنه
وهل الجواز ان لم يقل السائل وانا ابيعها لك اي عنك انا تولي بيعها عنك فان قال ذلك
منع لانه سلف جر نفعا وكانت السلعة بينهما وليس عليه ان يبيع فان باع فله جعل مثله
ويبرأ اي للمشتري حبسها اي السلعة في نظير ما نقده عن الامر لانه سلف مجرد عن
الشراء فليس له الا المطالبة الا ان يقول الامر انقد عني واقبضها عندك حتى او فيك
فكالرهن في كونه احق بها وفي الضمان اي يكون له حبسها وعليه ضمانها ضمان الرهن
وله حبسها ايضا ان كان الامر ممن يخشى لدده ولما ذكر ما اذا كان المشتري مسلفا
ذكر ما اذا كان المسلف غيره فقال وان اسلف غير المشتري من امر او اجنبي كان من ناحية
المشتري جاز الا لكجيرة الشريك المشتري اي المسلف فيمنع لجر نفعا للمسلف
ولذا لو كان المسلف اجنبيا وقصد نفع المامور فقط جاز ثم ذكر شركة الجبر فقال وقضي
بها عمر رضي الله عنه وقضى بها مالك واصحابه بقوله واجبر المشتري عليها اي على الشركة

اي تشريك الغير معه إن اشترى شيئا لطعام او غيره بسوقه اي سوق ذلك الشيء وان كان
المشتري من غير تجار لاكن بشرط ان يشتريه للتجارة به في البلد احترازا به في البلد
الذي معناه اذا اشتراه ببيته او بحانوت ليس في سوقه او في زقاقه او لا للتجارة او يتجر
به في بلد آخر ولذا قال إلا لكسفر ولا للتجارة ولا لغيبة وإلا فلا قضاء او عرس او هدية
وصدق في ذلك بيمين إلا لقرينة تكذبه وغيره اي المشتري حاضر لم يتكلم من تجاره
احترازا مما اذا اشتراه في غيبته ومما اذا تزايد معه او كان الحاضر ليس من تجار
ذلك الشيء فلا جبر وهل يجبر وان اشتراها في الزقاق لا كبيته اي البائع والمشتري
قولان ارجحهما عدم الجبر ثم ذكر شركة العمل وتسمى شركة الابدان ايضا فقال
وجازت في العمل اي فيه بشروط اشار لها بقوله إن اتحد كخياطة او تلازم على عمل الآخر
كان ينسج احدهما والآخر ينير او يدور وكان يغوص احدهما لطلب اللؤلؤ والثاني
يمسك عليه او يجدف وتساويا فيه اي في العمل بان يأخذ كل واحد بقدر عمله من
الغلة فاذا كان عمل احدهما الثلثين والآخر الثلث لم يجز الا بفض الربح على قدر
العمل او تقاربا فيه عرفا بان يزيد عن صاحبه في العمل شيئا قليلا كخمسة على النصف
او يزيد على الثلث يسيرا فيقسما على الثلث والثلثين وحصل التعاون بينهما وان
بمكانين كخياطين بحانوتين يجول بيد كل منهما عمل ما في يد الآخر ولما كان ما
قدمه في صنعة لا آلة فيها او فيها آلة لا بال لها كالخياطة ذكر انها اذا كانت تحتاج
لآلة لها بال كالصياغة والنجارة والصيد بالجوارح هل يزاد على ما تقدم اشتراط اشتراكـ
ـهما في الآلة بملك او اجارة او لا فقال ووجب اخراج كل منهما آلة مساوية لآلة
الآخر ولم يستأجر كل نصف آلة صاحبه بنصف آلته وعدم الجواز هو ظاهرها وهو
المعتمد وعلى عدم الجواز لو وقع مضى وبجواز اشتراكهما اي احدهما من الآخر بان
اخرج كل منهما آلة واستأجر كل نصف آلة صاحبه بنصف آلته وهو المشهور وعدم
الجواز او بانه للجواز من ملك بان يملكاها معا بشراء او ارث او هبة او كراء لها من
غيرهما ليجب ضمانها منهما معا كما تبين ليسلما من محل الخلاف وكذا لو اخرج كل
آلة وباع كل لصاحبه نصفها بنصف آلة الآخر ... في الصورتين الاوليين في الجواز كما
هو صريح المص لا في الصحة وعدمها ومثل لشركة العمل بقوله كطبيبين اتحد طبهما
ككحالين او تلازم اشتركا في الدواء وصائدين اشتركا في البازين مثلا بملك او
واستأجرا على ما سبق في الآلة او بازا لاحدهما وكلب للآخر للتلازم وهل محل الجواز
ان اتفقا في الصيد والمكان وفي ملك ذاتيهما او الجواز وان افترقا في الصيد كان

وكان

كافة التحنون وكافة الحجاج معا
شيخ ... فيعتد ... ما تركه من فقه الصقع

كان يصطاد احدهما الغزال والآخر الوحش او في المكان او في الملك بان يملك احدهما بازا
والثاني منفعة الآخر ... تمليكهما والاشتراك وحافرين بئرا او ركاز ومعدن اي خلف الكاف الجبر
والعين ونحوهما ان اتحد الموضع ونكر معدن ليشمل جميع المعادن ولم يستحق وارثه
بقيته اي بقية العمل في المعدن واقطعه الإمام لمن شاء من وارث او غيره وقيد عدم
استحقاق وارثه بقيته بما لم يبد النيل بعمل المورث ... فان بدا اي ظهر استحق
الوارث بقية العمل والراجح عدم التقييد ولزمه اي احد شريكي العمل ما يقبله صاحبه
يلزمه العمل معه فيه ويلزمه ضمانه اي ضمان ما يقبله صاحبه ان ادعى تلفه اي يشترك
معه في ضمانه وإن تفاصلا ومحل اللزوم والضمان اذا قبله في حضور صاحبه او غيبته او مرضه
القريبين اللذين يلغيان كيومين والا لم يلزمه ولم يضمنه كما قال اللخمي وألغي مرض
احدهما كيومين او غيبتهما اي اليومين فما عمله الحاضر الصحيح شاركه في غلته الغائب
او المريض لا إن كثر زمن المرض او الغيبة بان زاد على يومين فلا يلغى عمله بل يختص باجرة عمله
ومعناه انه يرجع باجرة مثل عمله على صاحبه والا فالاجرة الاصلية بينهما والضمان عليهما
مثاله لو عاقدا شخصا على خياطة ثوب بعشرة فغاب احدهما او مرض كثيرا فخاطه
الآخر فالعشرة بينهما ثم يقال ما مثل اجرة من خاطه فاذا قيل اربعة رجع على صاحبه
باثنين مضمومين لخمسة فحاصله انه يختص باربعة من العشرة ثم يقسمان الستة وهذا
ظاهر في هذا ونحوه واما في مثل العمل ميلا ومنه كحفار بئر ونجار ... وما هو
انه يختص بجميع اجرة عمله وفسدت باشتراطه اي اشتراط الغاء كثير المرض او الغيبة وان عمل
كان ما اجتمعا فيه بينهما وما انفرد به احدهما اختص به على ما مر وبعضهم من قوله باشتراطه
انهما ان لم يشترطاه واحب احدهما ان يعطي صاحبه نصيبه من عمله جاز كثير ذلك
تشبيه في مطلق الفساد لا بقيد الشرط بخلاف الغاء الآلة لاختلافها كمدة قصيرة
وهي الصحة التي يفسد فيها الشيء بمقتضر وهل يلغى في الشركة الفاسدة باشتراط
الغاء الكثير اليومان كالصحيحة او لا يلغى شيء وهذا ظاهره ويبين كذا لو قال الى القصيرة
بدل كالصحيحة وقد ذكر عند قوله لا ان كثر لكان اصوب فان المحل ان الفاسدة لا يلغى منها
شيء سواء كان فسادها لاشتراط الغاء طول المدة او لغيره واما الصحيحة اذا طالت
مدة المرض او الغيبة فيها ولم يحصل الغاء المدة الطويلة فهل يلغى منها
اليومان وهو ما قاله بعض القرويين او لا يلغى منها شيء وهو ما نسبه ابو الحسن
الصغير للخمي اي وهل يلغى اليومان في الصحيحة من المدة الطويلة كما تلغى المدة
القصيرة او لا يلغى شيء تردد ثم ذكر شركة الذمم بقوله وفسدت الشركة

الصحيحة

أن يشتريا شيئا غير معين بلا مال ينقدانه بل
بالاشتراك بالذمم وهي أن يتعاقدا على أن
على اشتراء شيء بدين في ذمتهما على أن كلا حميل عن الآخر ثم يبيعانه وما خرج من
الربح بينهما وإنما فسدت لأنه من باب تحمل عني وأتحمل عنك وهو ضمان بجعل
واسلفني وأسلفك وهو سلف جر منفعة فإن دخلا على شراء شيء معين وتساويا في
التحمل جاز كما تقدم في قوله إلا في اشتراء شيء معين بينهما فالربح وهو بينهما إذا
وقع على ما انعقدا عليه من تساو أو غيره وهذا هو المراد وكبيع وجيه يرغب الناس في
الشراء منه مال شخص خامل بجزء من ربحه فاسد للجهل بالأجرة وللغرر لتدليسه على
وظاهر النص أن هذا تفسير ثان لشركة الذمم وهو أحد قولين والثاني وهو الأوجه أن هذه
شركة وجوه لا ذمم وعليه فيكون معطوفا على باشتراك وكذي رحى وذي بيت وذي دابة
عطف على باشتراك كالذي قبله أي وفسدت الشركة من حيث هي باشتراكهما وبفضل
بيع وجيه وبفضل ذي رحى الخ ولو حذف الواو الأولى وجعله مشبها فيما قبله من البيع
ذلك أحسن ليعملوا أي يشتركوا في العمل بأيديهم والغلة بينهم أثلاثا إن لم يتساو الكراء
في نفس الأمر بأن كان كراء الرحى في الواقع أكثر من كراء البيت وكراء الدابة أقل من
كراء كل منهما مثلا فلو كان كراء كل يساوي الآخر والغلة بينهم أثلاثا فلا فساد فيعمل
الفساد إذا كان الكراء غير مساو وتساووا في الغلة فلو أخذ كل من الغلة بقدر عمل ماله
من الكراء فلا فساد وترادوا الأكرية بيان للحكم بعد الوقوع أي أنه إن وقع الاشتراك فاسدا
فالحكم أن يترادوا الأكرية بأن يرد من عليه شيء لمستحقه فإذا كانت الرحى تساوي ثلاثة
دراهم والبيت اثنين والدابة واحدا مثلا فالجملة ستة تقبض عليها الغلة فإذا كانت
الغلة ثلاثين وأخذ كل واحد عشرة رجع صاحب الرحى على صاحب الدابة بخمسة ويصير
الحكم في المستقبل على مقتضى هذه القسمة فلصاحب الرحى في المثال النصف ولصا
حب البيت الثلث ولصاحب الدابة السدس وإن اشترط في عقد الشركة عمل رب الدابة
مثلا وعمل فالغلة له أي للعامل وحده لأن عمله كأنه رأس المال وعليه كراؤهما أي كراء المثل
لهما وإن لم يصب غلة لأن من اكترى شيئا فاسدا فعليه كراء المثل وقضي على شريك
فيما لا ينقسم كحمام وفرن وحانوت وبرج أبى أن يعمر مع شريكه أن يعمر أو يبيع جميع
حصته ولو لأكثر من حصته لأن الآخر لعله يعمر وقيل بقدر ما يعمر فيه لأن البيع إنما
الجبر إنما هو للضرورة ورجح الأول لتقليل الشركاء الأخف في الضرورة والمراد بقضي
عليه بالبيع إن أبى التعمير لأن الحكم إنما يقع على معين فيأمره القاضي أولا بالتعمير فإن أبى
حكم عليه بالبيع ويستثنى من كلامه البير والعين فإنه من أبى العمارة فلا يجبر على البيع بل

وسواء كان كل منهما ملكا أو وقفا أو أحدهما ملكا والآخر وقفا لكن محل بيع الوقف إذا
بل يقال للطالب اعمر إن شئت ولك ما حصل من الغلة بعمارتك إلى أن تستوفي قدر ما أنفقت
فالذي يدفع له الشريك ما يخصه من النفقة وأما ما ينقسم فلا يجبر الممتنع على البيع لزوال الضرر
بالقسمة كذي سفل أي كما يقضى على ذي سفل بالنسبة لمن هو أعلى منه وإن كان أعلى بالنسبة
لأسفل منه إذ قد يكون الربع طباقا فمتى تعدد إن هدم بأن يعمر أو يبيع لمن يعمر منه ولم يمكن استيعاب
بعمارته ولا يباع منه إلا بقدر ما يعمر به وهذه المسألة مما استثني من عدم جواز بيع الوقف
إن وهى الأسفل أي ضعف ضعفا شديدا يخشى منه سقوط العلو فإن سقط الأعلى على الأسفل فهدمه
أجبر رب الأسفل على البناء أو البيع لمن يبني ليبني رب العلو علوه عليه وعليه أي على صاحب
الأسفل التعليق أي تعليق الأعلى حتى يتم من إصلاح الأسفل لأن التعليق بمنزلة البناء والبناء
على ذي السفل وعليه أيضا السقف الساتر لسفله إذ السفل لا يسمى بيتا إلا بالسقف ولذا كان
يقضى به لصاحب السفل عند التنازع وعليه أيضا كنس مرحاض يلقي فيه الأعلى سقطاته
لأنه بمنزلة سقف الأسفل وقيل الكنس على الجميع بقدر الجماجم واستظهر لا سلم يرقى
عليه الأعلى فليس على صاحب الأسفل بل على الأعلى كالبلاط الكائن على سقف ذي السفل وبقضي
على صاحب علو مدخول عليه بعدم زيادة العلو على السفل إلا الخفيف وهو ما لا يضر
حالا ولا مآلا بالأسفل وقضي بالسقف للأسفل أي لصاحبه عند التنازع وبالدابة للراكب
لا متعلق بلجام ولا سائق أو قائد إلا لعرف وإن أقام أحدهم أي أحد الشركاء في بيت
فيه رحى معدة للكراء خربت رحى أي عمرها أحدهم قبل القضاء بالعمارة أو البيع لمن يعمر
إذا أبيا أي شريكاه من إقامتها معه ومن أخذ من ماله في العمارة فالغلة لهم جميعا بالسوية
ويستوفي أي بعد أن يستوفي المقيم منها أي من الغلة ما أنفق على إقامتها ورجع في الغلة
لأنها حصلت بسببه ولم يرجع في الذمة لأنه لم يؤذن له في العمارة ومفهوم إذا أبيا
أنهما إذا أذنا في العمارة أو سكتا حين العمارة عالمين بها فيرجع في ذمتهما وقضي
على جار بإذن في دخول جاره في بيته لإصلاح جدار من جهته ونحوه أي الجدار كغرز خشبة
أو نحو الإصلاح كثوب سقط أو دابة دخلت في داره فيقضى عليه بدخول جاره لأخذ ما ذكر
وقضي بقسمته أي الجدار إن طلبت وصفة القسم عند ابن القاسم أن يقسم طولا من المشرق
للمغرب مثلا فإذا كان طوله عشرين ذراعا من المشرق للمغرب وفي عرضه شبران
مثلا أخذ كل واحد عشرة أذرع بالقرعة فعلم أن المراد بطوله امتداده من المشرق
للمغرب مثلا لا ارتفاعه ولا يقسم بطوله عرضا أي من جهة العرض بأن يأخذ كل واحد
منهما شبرا من الجانب الذي يليه بطول العشرين ذراعا بأن يشق نصفه كما زعم ابن
عيسى بن دينار وقضي على جار بإعادة جداره الساتر لغيره على من هدمه إن هدمه

ضرر الجار لأن هدمه لا لإصلاح كخوف سقوطه أو هدم بنفسه فلا يقضى على صاحبه بإعادة
ته في الحالين على ما كان عليه ويقال للجار استر على نفسك إن شئت وقضي بهدم بناء بطريق
نافذة أي ولو لم يضر بالمارة لأنها وقف لمصلحة المسلمين فليس لأحد أن يبني بها شيئا
فإن كان أصلها ملكا لأحد بأن كانت دارا له وانهدمت حتى صارت طريقا فلم يزل ملكه عنها
وقيده بعضهم بما إذا لم يطل الزمان حتى يظن إعراضه عنها فيبطل حقه فيها كما م وقضي
بجلوس باعة أصله بيعة بفتح الباء جمع بائع كحاكة وحائك وصاغة وصائغ تحركت
الياء وانفتح ما قبلها فقلبت ألفا بأفنية الدور وهي ما يتسع أمام الدور من طريق واسع
نافذ كان بين يدي بابها أم لا إلا بفناء ضيق أو غير نافذ للبيع أي لأجله لا لنحو حديث
إن خف البيع أو الجلوس ولم يكثر كل النهار أو أضر بالمارة منع فضلا عن القضاء به وقضي
المسجد كجلوس المسجد في القضاء بالدور وقيل ثم الراجح جواز كراء الأفنية خلافا لما يفيده تت وتأمله
وقضي للسابق منها أي الباعة للأفنية إن نازعه فيه غيره ولو اشتهر به ذلك الغير ما
كمسجد تشبيه في القضاء للسابق في مكان منه وهذا ما لم يكن غير السابق اعتاده
الجلوس فيه لتعليم علم كنحو درس أو تحديث أو إقراء أو إفتاء فإنه يقضى له به كما
يفيده قول الإمام فإنه أحق به من غيره وقال الجمهور أحق به استحسانا لا وجوبا
أي أن الحاكم يقول لمن نازعه الأولى لك والأحسن عند الله تعالى أن تتنحى عنه لمن اعتاد
به فيكون كلامه له خارجا مخرج الفتوى لا الحكم والظاهر أن اختصاصه به إنما هو في
الوقت الذي اعتاد الجلوس فيه لما ذكر لا بوقت آخر ولا بعد اعتياده والعدم ولا إن سافر
سفر انقطاع ثم قدم وقضي على جار بسد كوة بفتح الكاف وضمها أي طاقة فتحت
أي أحدث فتحها تشرف على دار جاره وأما القديمة فلا يقضى بسدها ويقال للجار
استر على نفسك إن شئت أريد سد بالتنوين خلفها أي خارجها وكذا داخلها
مع إبقائها على ما هي عليه فيهما فلا يكفي ذلك بل لابد من سد ما يدل عليها كإزالة
العتبة والواجهة والشباك والخشب بالجوانب ونحوها من الحالة الزمان فيريد من
أحدثها أو غيره فتحها بادعاء قدمها لدلالة محلها عليها وكذا غيرها مما يشرف
على الجار حيث حدث وبمنع ذي دخان كحمام وفرن ومطبخ ونتن ورائحة كدباغ ومنع
[illegible] ماله رائحة كريهة للضرر الحاصل من ذلك والمراد الحادث
مما ذكر لا القديم وبمنع أندر بفتح الدال المهملة أي الجرين قبل أي تجاه بيت أو حا
نوت للتضرر بتبن الأندر وبمنع إحداث مضر بجدار لغيره أي تجدد الشجرة
وإن كانت أقدم من الجدار وقطع المضر من أغصانها وهو الراجح وعدمه
[illegible]

وقضي بقطع ما أضر من أغصان ولو شجرة لغيره

وعدمه وهو قول ابن القاسم فيشمل لا يقضى بمنع بناء مانع ضوء وشمس وريح عن جاره
وظاهره ولو منع الثلاثة إلا أن يكون مانع الشمس والريح لا تندرأ عنه فيمنع ومثل الأندر لها
كون الريح ولا يمنع من علو بناء على بناء جاره إلا أن يكون ذميا فيمنع كما يمنع المسلم
الذي أشرف على بناء جاره من الضرر أي التطلع على جاره ولا يمنع من صوت ككمد وهو دق
القماش وقصار وحداد ونجار ولا يمنع رب دار من إحداث باب ولو قبالة باب في أي سكة نافذة
الأبعاض ولو ضيقة ولا من روشن وهو جناح يخرجه في علو حائطه ليبني عليه ما شاء
ولا يمنع من ساباط سقف ونحوه على حائطين له مكتنفي طريق ولذا قال لمن له الجانب
فيدخل في الساباط فقط وقوله بسكة نفذت الأبعاض قيد في الروشن والساباط ولابد من رفعهما
على رؤوس الركبان رفعا بينا وإلا تكن السكة نافذة فكالملك لجميعهم فلا يجوز إحداث
الروشن والساباط والباب إلا بإذن الجميع والمعتمد أنهما يجوزان بغير النافذة أيضا إن رفعا على رؤوس
الركبان رفعا بينا ولم يضر بضوء المارة إلا الباب أي فتح باب بالسكة الغير النافذة فيجوز
بغير إذن أحد منهم إن نكب أي عدل به عن باب جاره بحيث لا يشرف منه على ما في داره ولا يقطع عنه
منفعة واستثناء منقطع وإلا صعود نخلة لإصلاحها أو جني ثمرها فيجوز وأنذر جاره
بطلوعه ليستتر ما لا يجب الاطلاع عليه من حريم أو غيره وظاهر المص وجوب الإنذار وهو
ظاهر وقيل يندب وندب إعارة جداره لجاره المحتاج لغرز خشبة فيه لأنه من المعروف
ومكارم الأخلاق وندب للجار إرفاق بماء لجار أو أهل أو غيرهما فضل عنه لشرب أو زرع
أو غيرهما وفتح باب لجاره ليمر منه حيث لا ضرر عليه في ذلك وكان الجار يشق عليه المرور
من غيره وله أي لمن أعار عرصته للبناء بها والغرس فيها الرجوع في عرصته المذكورة حيث
لم يقيد العارية بزمن ولا عمل وإلا لزمت لانقضائه كما يأتي وفيها أن محل الرجوع في
العرصة المذكورة إن دفع المعير للمعار ما أنفق في البناء أو الغرس وفيها أو للتنويع
الخلاف أيضا في مكان آخر له الرجوع إن دفع قيمته ما أنفق فأيما على أنها يحتج
وفي موافقته أي الموضع الثاني للأول حمل ما أنفق على ما إذا اشترى ما عمر به وقيمته
على ما إذا كان من عنده أو ما أنفق إذا رجع المعير بقرب وقيمته إذا رجع بعد بعد
أو ما أنفق إذا لم يشتره بغبن كثير وقيمته إذا اشتراه بغبن كثير وما بعده تردد
وسناد له هذه المسألة في العارية مفصلة موضحة فلتؤخذ منها من هنا ليسلم من
الإبهام والإجمال والإيهام حيث عبر بتردد مكان التأويل ومن التكرار الآتي
في محله عليه رضوان الله ونفحته وبركاته.

فصل في المزارعة

وهي الشركة في الزرع وعقدها غير لازم قبل البذر كما أشار له بقوله لكل من

من المتعاقدين على شركة زرع فسخ عقد المزارعة اي الرجوع والانفصال عنها ان لم يبذر
اي يطرح الحب وما في معناه على الارض فلا تلزم بالعقد ولا بالعمل قبل البذر ولو كثر كحرث وتسوية
بقارض واجراء ماء عليها على الارجح وتلزم بالبذر وان لم ينفذ معه عمل وانما لم تلزم بالعقد
كشركة المال لانه قد قيل بمنعها مطلقا فضعف امرها فاحتيج في لزومها الى امر قوي وهو البذر و
هل اذا بذر البعض تلزم في الجميع او فيما بذر فقط وان بذر الاكثر لزمت في الجميع والا فالا
فكالعدم وان بذر النصف فلكل حكمه وصحت بشروط اربعة اشار لاولها بقوله ان سلما اي المتعاقدان
فدان من كراء الارض بممنوع بان لا تقع الارض او بعضها في مقابلة بذر او طعام او ما تنبته
ككرائها بذهب او فضة او عرض او حيوان فان لم يسلما من ذلك منعت ككرائها بطعام
ولو لم تنبته كعسل او بما تنبته ولو غير طعام كقطن وكتان ويستثنى من ذلك الخشب
ونحوه فيجوز كما ياتي في الاجارة واشار للشرط الثاني بقوله وقابلها اي الارض مساو لكرا
ها من غير بذر بدليل ما قبله من عمل بقر او يد والمراد فابلها مساو على قدر الربح الواقع
بينهما كان تكون اجرة الارض مائة واجرة البقر والعمل خمسين ودخلا على ان لرب الارض
الثلثين ولرب البقر والعمل الثلث او تكون اجرتهما مائة كالارض ودخلا على النصف فيجوز
بينهما والا فسدت فمعنى التساوي ان يكون الربح مطابقا للمخرج واشار للثالث بقو
له وتساويا في الربح بان ياخذ كل من الربح بقدر ما اخرج والا فسدت ولا شك ان احد
الشرطين يغني عن الاخر فان حمل ما قبل هذا على المقابلة بالنصف اي فانه اذا اخذ احدهما
الثلث والاخر الثلثين فسدت ولو دخلا على ان الربح بقدر ما اخرج كل وليس كذلك بل الحق
ان شرطها شيئان كما قال ابو الحسن الصغير لا تصح الشركة في المزارعة الا بشرطين
ان يسلما من كراء الارض بما يخرج منها وان يعتدلا فيما بعد ذلك اهـ اي يعتدلا فيه [كان منهما فلا بد]
[من خلط حقيقة] بخرج من الربح على قدر ما اخرجا واما الشرط الرابع وسياتي ما فيه الا لتبرع من احدهما
[او حكما كما انشا] للاخر بشيء من الربح من غير وعد ولا عادة بعد لزوم العقد بالبذر فيجوز واشار لل
شرط الرابع بقوله وخلط بذر ان كان المراد بالبذر الزريعة
ليشمل الحب وغيره كالقطن والقصب ونحوهما وقوله ان كان اي كان منهما معا فان
كان من عند احدهما فلا [illegible] من غير تمييز
لاحدهما من الاخر فتصح الشركة حيث دخلا على التساوي والشركة في الجميع كما هو
الموضوع وان بذر كل في جهة فلا شركة بينهما ولكل واحد ما انبته بذره
ويتراجعان في الاكرية ويتقاصان ورد بالمبالغة القول بعدم الصحة في الخلط الحكمي المذ
كور والشرك الحسي وما مشى عليه المصنف هو احد قولي سحنون وابن القاسم ورجح

ورجح

ورجح ولهما ايضا قول مع مالك انه لا يشترط الخلط حسا ولا حكما فلو بذر كل منهما في جهة
او فدان غير الاخر صحت عندهم وهو ظاهر كلام ابي الحسن المتقدم ورجحه بعضهم
وبقي على المصنف شرط وهو تماثلهما جنسا وصنفا فلو اخرج احدهما قمحا والا
خر فولا او شعيرا لم تصح ولكل واحد ما انبته بذره ويتراجعان في الاكرية وقيل بال
صحة ايضا وفرع المص على ما مشى عليه قوله فان لم ينبت بذر احدهما وعلم ربه
الذي لم ينبت بذره لفراغه او سوسه او قدمه وبعض الحب اذا اصابه الدخان لم
ينبت كالبرسيم وبزر الكتان والملوخية سواء تميز البذر المذكور في جهة
او اختلط لم يحتسب به في الشركة ان غر صاحبه بان علم ولم يبين له وعليه اي على
الغار لشريكه اذ الشركة باقية بينهما مثل نصف البذر النابت في شركة المناصفة
ومثل حصته من النابت في غيرها فلو عبر بهذه العبارة لكان اشمل والا يغر بان
اعتقد انه ينبت او انه لا ينبت ونسي لصاحبه فعلى كل منهما لشريكه نصف بذر الاخر
في شركة المناصفة والزرع على كل حال غر ام لا فعلى من لم ينبت بذره مثل نصف النابت
غر ام لا وعلى من نبت بذره مثل نصف غير النابت اي فيهما او مسوسا ان لم يغر
وموضوع المسئلة ان لم ينبت بذره علم والا فلا رجوع لاحدهما على الاخر والزرع بينهما
وان الابان قد فات والا فعلى من لم ينبت زرعه الاتيان ببدل بذره جيدا فيزرعه
ثم مثل المصنف لما استوفى شروط الصحة بخمسة مسايل بقوله كان تساويا وتساووا
في الجميع ارضا وعملا وبذرا وبقرا وفي الثاني او قابل بذر احدهما عمل والارض بينهما بملك
او كراء او كانت مباحة او قابل ارضه اي ارض احدهما وبذره عمل من الاخر بيد وبقر
في الثالث او بقر فقط واما عمل يد فقط فسياتي مع فيه او قابل الارض وبعضه اي
بعض البذر عمل من الاخر مع بعض البذر والمعنى اخرج احدهما الارض وبعض البذر والاخر
العمل وبعض البذر وصحة هذه ان لم ينقص ما للعامل اي ما ياخذه من الربح عن نسبة
بذره بان زاد او ساوى مثال الاول ان يخرج احدهما الارض [illegible] والعمل وثلثي البذر على ان يا [والثاني العمل وثلث البذر]
خذ كل نصف الربح فقد اخذ العامل زائدا عن نسبة ماله من البذر ومثال الثاني ان يا
خذ رب الارض الثلثين من الربح والعامل الثلث فان نقص العامل عن نسبة بذره
منع كما لو اخرج مع عمله نصف البذر على ان ياخذ ثلث الربح او لاحدهما الجميع
الارض والبذر والبقر الا العمل باليد فقط وهي مسئلة الخماس فتصح ان عقدا بلفظ
الشركة على ان له جزءا من الربح كالربع والخمس لا ان عقدا بلفظ الاجارة او اطلقا
لانها اجارة بجزء مجهول والاطلاق محمول على الاجارة عند ابن القاسم وحمله سحنون
على الشركة فاجازها وهو خلاف المشهور على ان ابن عرفة اختار انها اجارة فاسدة

ولو فعلت بلفظ الشركة وشبه في الفساد المستفاد من قوله لا الإجارة قوله كإلغاء أرض
لها بال من أحدهما وتساويا غيرها من بذر وعمل لعقد التساوي عند إلغاء الأرض فلو
دفع له صاحبه نصف كرائها جاز وأما التي لا بال لها فإلغاؤها جائز كما في المدونة
أو لأحدهما أرض رخيصة لا بال لها وعمل وللآخر البذر ففسد على الأصح عند ابن يونس
فالأولى الأرجح لمقابلة جزء من الأرض للبذر وأما السابقة في المدونة فتسامح فيها
عدا لها فلم يقع شيء من البذر في مقابلة أرض وتقدمت الصورة الخامسة من صور الفساد
في مفهوم قوله إن لم ينقص ما للعامل عن نسبة بذره والمراد بالعمل عمل اليد والبقر
ولما ذكر المزارعة الصحيحة وشروطها وعلم أن الفاسدة ما اختل منها شرط شرع في
بيان حكمها بقوله وإن فسدت وعثر على ذلك قبل العمل فسخت وإن عملا وتكافآ عملا
أي وجد عمل منهما سواء تساويا فيه أم لا وأخرج أحدهما الأرض والآخر البذر فبينهما
الزرع بشرط أن ينضم لعمل يد كل منهما غيره من بذر أو أرض وعمل بقر أو بعض ذلك
فإذا لم يكن لأحدهما إلا مجرد عمل يد فلا شيء له وإنما له أجر مثله في عمله وترادا غيره
أي العمل من كراء أو بذر فعلى صاحب الأرض لصاحب البذر نصف مكيلته وعلى نصف كراء
الأرض وفسادها لظاهر لمقابلة الأرض بالبذر وإلا يعملا معا بل انفرد أحدهما بعمل
يده ولا يتأتى في كلامه ما إذا عملا معا ولم يتكافآ وإن كان ظاهر كلامه الشمول لها
فللعامل الزرع كله وعليه للآخر الأجرة أي أجرة الأرض أو البقر المنفرد بها الآخر فإن كانت
من عند العامل فإنما عليه له البذر سواء كان له أي للعامل المنفرد بالعمل بذر مع عمل
أي عمل اليد المذكور والأرض للآخر وفسادها لمقابلة الأرض بجزء من البذر أو كان له أرض
مع عمله والبذر للآخر أو كان لكل منهما الأرض والبذر أي لكل منهما والعمل من أحدهما فالزر
ع لصاحب العمل واعترض قول المصنف وإن فسدت الخ بأنه لا يوافق قولا من الأقوال
الستة في هذه المسألة إذا فاتت الفاسدة بالعمل الأول أن الزرع لصاحب البذر وعليه
لأصحابه كراء ما أخرجوه الثاني الزرع لصاحب عمل اليد الثالث أنه لمن اجتمع له من
ثلاثة أشياء أرض وبقر وعمل يد الرابع لمن اجتمع له شيئان من أربعة أرض
وبقر وعمل يد وبذر الخامس أنه للباذر إن كان فسادها للمخابرة أي كراء الأرض
بما يخرج منها وإن كان لغيرها فهو للثلاثة على ما شرطوا والسادس وهو الراجح
لأنه مذهب ابن القاسم واختاره محمد الزرع لمن اجتمع له شيئان من ثلاثة
بذر وأرض وعمل يد فإن كانوا ثلاثة واجتمع لكل واحد شيئان منها أو انفرد كل
واحد منهم بشيء منها فالزرع بينهم أثلاثا وإن اجتمع لأحدهم شيئان دون
صاحبيه فالزرع له دونهما أو اجتمع شيئان لشخصين منهم فالزرع لهما دون الثالث

الثالث لم

الثالث فهو قول ابن القاسم أربع أي فيما إذا كان الشركاء ثلاثة ويجاب عن الاعتراض بحمله
على كلام ابن القاسم وهو ظاهر مما قررنا

باب صحة الوكالة

بفتح الواو وكسرها اسم مصدر بمعنى التوكيل وركنها موكل ووكيل وموكل فيه وصيغة فأشار
للأولين بقوله الوكالة لأنها من النسب تتعدد أو أشار للثالث وهو المحل بقوله في
قابل النيابة أي إنما تصح في كل أمر يقبل النيابة شرعا وهو ما لا يتعين فيه المباشرة أي ما يجوز
فيه النيابة تصح فيه الوكالة وما لا يجوز فيه النيابة لا تصح فيه الوكالة بناء على أنهما مترادفان
وبان قبل النيابة أعم لانفرادها فيما إذا ولى الحاكم أميرا أو قاضيا أو نصب إمام صلاة بمكان
غيره فيها وحكمها الجواز وقد يعرض لها غيره من بقية الأحكام ولما كان قوله قابل
النيابة مجملا فبينه بقوله من عقد كبيع وإجارة ونكاح وصلح وقراض وشركة ومساقاة وفسخ
لعقد يجوز فسخه كمزارعة قبل بذر وبيع فاسد ونكاح كذلك ودخل فيه الطلاق والخلع والإ
قالة وقبض حق له على الغير وكذا قضاؤه وعقوبة من قتل وتعزير ممن له ذلك من حاكم أو ولي
أو سيد أو زوج فيما يجوز وحوالة بأن يوكل من يحيل غريمه على مدين له وإبراء من حق له
وإن جهله أي الحق المبرأ منه الثلاثة الموكل والوكيل ومن عليه الدين لأن الإبراء هبة وهي
جائزة بالمجهول وحج بأن يوكل من يستنيب عنه في الحج أو وكله يحج عنه وكذا في
هبة وصدقة ووقف ونحوها وجاز توكيل واحد لا أكثر إلا برضى الخصم في خصومة وإن كره
الخصم إلا لعداوة كما سيأتي له وأما في غير الخصومة فيجوز أكثر من واحد كما يأتي لا إن قا
عد الموكل خصمه بمجلس حاكم وانعقدت المقالات بينهما كثلاث من المجالس ولو في يوم
واحد فليس له حينئذ أن يوكل من يخاصم عنه لما فيه من الإعانة وكثرة الشر إلا لعذر من
مرض وسفر ونحوهما من العذر فله ولو حلف أن لا يخاصمه لكونه شاتمه ونحو ذلك إلا أن حلف لغير
موجب وحلف في كسفر يعني أن الموكل إذا قاعد خصمه كثلاث وأراد أن يوكل بعد ذلك
وادعى العذر كقوله قصدت سفرا أو أن به مرضا خفيفا لا يظهر أو أنه نذر اعتكافا فيها ودخل
وقته فإنه يحلف أنه ما وكل إلا لهذا العذر فإن حلف وإلا فليس له توكيل إلا برضى خصمه
وليس له أي للموكل حينئذ أي حين إذ وكل في الخصام لثلاث سواء كان التوكيل لعذر أم لا عزله
أي عزل الوكيل من الوكالة إلا لعذر كظهور تفريطه أو ميله مع الخصم أو مرض أو سفر أو نحو
ذلك من الأعذار ولا له أي للوكيل حينئذ عزل نفسه إلا لعذر وحلف في كسفر كما يظهر
ومفهوم حينئذ أن للوكيل عزل نفسه قبل ذلك وكذا للموكل عزله قبل ذلك ولا الإقرار
أي ليس للوكيل الإقرار عن موكله إن لم يفوض له في التوكيل بأن يوكله وكالة مفوضة أو يجعل
له الإقرار عند عقد الوكالة فله الإقرار ويلزمه ما أقر به عنه فيما أقر به فيما يشبه

بما يشبه ولم يقر لمن يتهم عليه وكان الاقرار من نوع الخصومة والخصمه اي خصم الموكل قد
اضطره اليه اي الى الاقرار له اي لم يلجئ الموكل الى جعل الاقرار للوكيل قال المازري من عند نفسه
وإن قال الموكل لوكيله أقر عني بألف فإقرار من الموكل بها فلا يحتاج لانشاء الوكيل اقرارا له
بها ولا ينفع الموكل الرجوع ولا عزل الوكيل عنه ويكون شاهدا عليه بها واخرج من قابل
النيابة قوله لا في كيمين فلا تصح فيه الوكالة لانها تفيد صدق الحالف بما يعلمه من نفسه
وادخلت الكاف الوضوء والصلاة والصوم وكل ما كان من اعمال البدنية ويدخل فيه اليمين
الايلاء واللعان ولا معصية كظهار لانه منكر من القول وزور ودخل بكاف التمثيل السرقة
والغصب والقتل الحرام وغير ذلك فاذا قال الوكيل لزوجة الموكل انت عليه كظهر امه
لم يقع ظهار والظاهر انه ان وكله على طلاق زوجته في الحيض فاوقعه الوكيل فيه انها
تطلق لان حرمته في الحيض عارضة اذ هو في نفسه ليس بمعصية بخلاف الظهار فان حرمته
منه ذاتية واشار للركن الرابع وهو الصيغة بقوله بما يدل عرفا من قول او اشارة اخرس
لا بمجرد قوله وكلتك لانه لا يدل عرفا على شيء فان فوض للوكيل الامر بان يقول وكلتك
وكالة مفوضة او في جميع اموري او اقمتك مقامي في اموري ونحو ذلك واذا فوض له
فيمضي ويجوز النظر اي الصواب لا غيره الا ان يقول الموكل وامض منك غير النظر فيمضي ان وقع
وان كان لا يجوز ابتداء فليس للموكل رده ولا تضمين الوكيل والمراد بالنظر ما ليس بمعصية
ولا تبذير الا الطلاق لزوجة الموكل وانكاح بكره وبيع دار سكناه وبيع عبده القائم بالا
مور لقيام العرف على ان تلك الامور لا تندرج تحت عموم الوكالة وانما يفعله الو
كيل باذن خاص او يعين عطف على يفوض وحتى يعين له الشيء الموكل فيه من بيع سلعة
او انكاح فتنه بنص او قرينة او عرف كما اشار له بقوله وتخصص اي ما يدل اي اللفظ الدال
عليها وتقيد بالعرف فاذا كان لفظ الموكل عاما فانه يتخصص بالعرف كما اذا قال وكلته
وكلتك على بيع دوابي وكان العرف يقتضي تخصيص بعض انواعها فانه يختص به
واذا كان الموكل عليه مطلقا كما اذا قال له اشتر لي عبدا فانه يتقيد بالعرف اذا
كان العرف يقتضي تقييده بما يليق به فلا يعده اي لا يجاوز ما خصصه العرف وقيده
الا اذا وكله على بيع فله اي للوكيل اي فعليه طلب الثمن وقبضه لانه من توابع البيع او
الا اذا وكله على الشراء فله اي عليه قبض المبيع من البائع وتسليمه للمشتري وله رد المعيب
عليه بعيبه ان لم يعينه اي المعيب موكله فان عينه بان قال له اشتر لي هذه السلعة
فلا رد للوكيل به وهذا في الوكيل غير المفوض والا فله الرد ولو عين له الموكل المبيع
وطولب وطولب بثمن لسلعة اشتراها لموكله او بما بمثاله ومثمن كذا لكذا اشتراه

لم يصرح

اشتراه او باعه لموكله ما لم يصرح بالبراءة من الثمن او المثمن فان صرح بان قال لا اتولى
ذلك فلا يطالب وانما يطالب موكله وشبه في مفهوم ما لم يصرح قوله كبعثني فلان لتبيعه
كذا او يشتري منك كذا فلا يطالب بالثمن فان انكر فلان انه ارسله فالثمن على الرسول
لا ان قال بعثني لاشتري منك او لاشتري له منك فيطالب الرسول ما لم يقر المرسل بانه
ارسله فالطلب على المرسل وطولب الوكيل بالعهدة من عيب او استحقاق ما لم يعلم
المشتري انه وكيل والا فالطلب على الموكل لا الوكيل الا ان يكون مفوضا وتعين على الوكيل
في التوكيل المطلق في البيع والشراء نقد البلد وتعين لائق به اي شراء لائق بالموكل
الا ان يسمي الثمن فان سماه بان قال اشتر ثوبا بعشرة وكانت العشرة لا تفي
بما يليق به فتردد في جواز شراء ما لا يليق به وعدم جوازه وتعين ثمن المثل في
البيع والشراء والا بان خالف نقد البلد في البيع والشراء او اشترى ما لا يليق او باع
او اشترى بغير ثمن المثل خير الموكل بين القبول والرد الا ان يكون ما خالف فيه
شيئا يسيرا يتغابن الناس بمثله فلا كلام للموكل كفلوس مثال لما فيه التخيير لانها
ملحقة بالعروض الا ما شأنه ذلك اي بيعه بالفلوس كجبنة اي كحقة امره كالبقل فيلزم
الموكل لان الفلوس في المحقرات كالعين في غيرها كصرف ذهب دفعه الموكل للو
كيل ليشتري له به شيئا عينه فلم يشتر حتى صرف الذهب بفضة واشترى بها فيخير
الموكل الا لكن ان كان ما اشتراه نقدا اخير مطلقا وان كان سلما خير ان قبضه في قبوله
ورده فان لم يقبضه تعين الرد ويحرم له الاجازة لما فيه من فسخ الدين في الدين
وبيع الطعام قبل قبضه ان كان طعاما كما سيأتي له الا ان يكون الصرف المذكور هو
الشأن او كان نظرا فلا خيار وكمخالفة عطف على فلوس مشترى بفتح الراء او
سوقا او زمنا عين للوكيل فيخير الموكل لان تخصيصه معتبر او بيعه اي الوكيل باقل مما سمى
له الموكل ولو بيسير فيخير او اشترائه باكثر مما سمى له او من ثمن المثل كثيرا فيخير
واما باليسير فلا لان شأن الشراء الزيادة لتحصيل المطلوب ولذا قال
الا كدينارين الكاف استقصائية في اربعين وثلاثة في ستين وواحد في عشرين
فلا خيار في زيادته وشأن الناس التغابن في مثل ذلك وفي نسخة لا كدينارين بلا النا
فية وهو اصوب لانه بيان لمفهوم قوله كثيرا كانه قال لا ان قلت الزيادة كدينارين
الخ اذ لا وجه للاستثناء الا ان تجعل الا بمعنى غير وصدق الوكيل بيمين في دفعهما
اي الدينارين للبائع من ماله ان لم يسلم السلعة للموكل بل وان اسلمها له اي السلعة المشتراة
ما لم يطل الزمن اي زمن سكوته عن طلبهما الخ بين التسليم وبين دعواه الدفع
من ماله فلا يصدق في دفعهما ولما قدم ان الوكيل اذا خالف كان لموكله الخيار

تشبيه لا مثال

مخير

نصاب

في الإجازة والرد شرع يبين انه اذا رد لم يرد البيع بل يلزم الوكيل بقوله وحيث خالف الو
كيل بان زاد كثيرا في اشتراء او اشترى لا بنقد او غير ما عينه له بسلعة او في بلدة او غير
ذلك او نحو ذلك مما يثبت فيه الخيار الموكل لزمه اي الوكيل ما اشتراه الا ان يكون له فيه خيار اذ
لم ينفذ عنه ان لم يرضه اي يرض به موكله فان رضيه لزمه حيث يجوز له الرضا بان
كان غير سلم والا منع الرضى على ما ياتي في قوله والرضى بمخالفته في سلم كعيب
اشتراه الوكيل مع علمه به فيلزمه ان لم يرض به موكله الا ان يقل العيب فلا يغتفر مثله
عادة بالنظر لما اشتري له فانهم ذكروا ان العور في جارية الخدمة قليل يغتفر مثله
بخلاف جارية الفراش وهو اي الشراء فرصة اي غبطة فيلزم الموكل كدابة مفقوءة
ذنب لغير ذي هيئة وهي رخيصة او خالف الوكيل في بيع بان باع بانقص مما سماه له او
ثمن المثل اذا لم يسم او بفلوس او عروض وليس الشان ذلك فيخير موكله في الرد والا
مضاء فان رد البيع اخذ سلعته ان كانت قائمة وقيمتها ان فاتت عند المشتري بحوالة
(او اخذ قيمتها)
سوق فاعلى هذا ان لم يسم فان سمى الثمن وفاتت فله تغريمه تمام التسمية
وهذا كله اذا بين الوكيل انه للموكل والا فلا ينقض لازم له وكلامه هنا مستفاد من قوله
المتقدم وثمن المثل والا خير اعاده هنا لانه اعم وليرتب عليه قوله ولو كان الموكل
بيعه ربويا بمثله بان قال له بع هذا القمح بفول فباعه بارز او بعه بدراهم فباعه بفو
ل فيها والموكل على بيعه ربوي والمخالف اليه ربوي ايضا فيخير الموكل في اجازة
البيع ورده ومحل التخيير فيما بالغ عليه اذا لم يعلم المشتري بتعدي الوكيل والا فسد العقد
نقله ابن عرفة عن المازري لانه اذا علم بالتعدي فهو مجوز لان يمضي له البيع او لا فيكون داخلا
على الخيار في بيع الربوي بمثله وهو مبطل له وحيث يثبت الخيار للموكل عند المخالفة
في بيع او شراء فانما ذلك ان لم يلتزم الوكيل او ولي المشتري الزائد على الثمن الذي
سماه له في مسألة الشراء وما باع به في مسألة البيع فان التزمه فلا خيار ويلزم العقد على ما
ذهب عند ابن عبد السلام لا ان زاد الوكيل في بيع كان قال له بع بعشرة فباع باكثر او نقص
في اشتراء كان قال له اشتر بعشرة فاشترى باقل فلا خيار لموكله فيهما اي البيع والاشتراء ولا ان
قال اشتر لي سلعة بكذا بهذه اي بهذه المائة مثلا المعينة فاشترى بمائة على الحلول في
الذمة اي غير معينة ونقدها اي المائة المعينة المدفوعة له فلا خيار للموكل وعكسه بان
كان دفع له المائة وقال اشتر في الذمة ثم انقد هذه فاشترى بها ابتداء فلا كلام وهذا ان
ما لم يظهر لاشتراط الموكل فائدة واما ان ظهر شرطه كما قال في التوضيح كان يكون غرضه
تعيين الثمن في الاولى وفسخ البيع اذا طرا عليه عيب او استحقاق لكونه ليس عنده
غير هذا الثمن وغرضه في الشراء في الذمة في الثانية عدم الفسخ لتعلق غرضه

غرضه

(ح غير) (ح عيد) (كذا) (ح فلا خيار)

١٠٣ — انتهى

غرضه بالبيع او قال اشتر شاة بدينار فاشترى به اثنتين على الصفة او احداهما في عقد واحد
بدينار لم يمكن افرادهما بان ابى البائع من بيع احداهما منفردة والا بان امكن افرادهما
خير الموكل في الثانية منهما اي في واحدة لا بعينها لان الموضوع انهما بعقد واحد فان
كانتا بعقدين لزمته الاولى ان كانت على الصفة وخير في الثانية وان كانت الثانية على الصفة
لزمت وخير في الاولى او اخذ الوكيل في سلمك الخ ولكنه فيه حميلا او رهنا بعد العقد فلا
خيار لك لان ذلك زيادة توثق واما لو اخذهما في حال العقد او قبله خيرت لان لهما
حصة من الثمن وضمنه اي ضمن الرهن الوكيل ضمان الرهان قبل علمك به ورضاك اي به
الموكل والا فلا ضمان منك وفي بيعه بذهب في قوله للوكيل بعه بدراهم وعكسه قولان
فيما اذا كانا نقد البلد والسلعة مما تباع بهما واستوت قيمة الذهب والدراهم والا خير
قولا واحدا وحنث الحالف الموكل بفعله اي الوكيل في حلفه لا افعله اي الشيء المحلوف عليه
لان فعله كفعل موكله الا بنية من الموكل حال اليمين انه لا يفعله بنفسه فلا حنث ويبر
ايضا بفعل الوكيل في لافعلنه الا بنية انه يفعلنه بنفسه ومنع ذمي اي توكيله من مسلم
في بيع او شراء او تقاض للدين لانه لا يتحرى في ذلك ولا يجري شرط المعقود عليه من خمر
وثمن وكلام المصنف شامل لما اذا كان الذمي عبدا للمسلم ولو رضي من يتقاضى منه
لحق الله ولانه ربما اغلظ على المسلم وشق عليه بالحث في الطلب ولن يجعل الله للكافرين
(ينتوكيل الذمي التقاضي)
على المومنين سبيلا ومن ذلك يعلم منع توكيله هنا شراء او كتابة للامراء ونحوهم فانه من الضلال المبين
وعدو على عدوه مسلما او كافرا الا ان يرضى به الموكل عليه ولو عداوة دينية كيهودي على
نصراني وعكسه وجاز توكيل مسلم على واحد منهما اذا لم يكن بينهما عداوة دنيوية ومنع
الرضى بمخالفته اي بمخالفة الوكيل له في سلم سماه له فامر عنه لغيره ان دفع له الثمن
وقال له اسلم في كذا فخالف واسلمه في غيره لانه لما تعدى ضمن الثمن في ذمته فصار دينا
ثم يفسخه فيما لا يتعجل وهو دين بدين ويزاد في الطعام بيعه قبل قبضه لانه بتعديه وجب له
وصار الثمن دينا في ذمته لموكله ويرضى الموكل به فدفعه الوكيل له قبل قبضه ومنع بيعه
اي الوكيل فهو مصدر مضاف لفاعله لنفسه فما وكل على بيعه ولو سمى له الثمن لاحتمال
الرغبة فيه باكثر ما لم يكن بعد تناهي الرغبات فيجوز وما لم ياذن له ربه في البيع لنفسه
والا جاز ومحجوره من صغير وسفيه ورقيق غير ماذون فيمنع لانه من قبيل البيع لنفسه
ومثل محجوره شريكه المفاوض وهذا ان اشترى بمال المفاوضة بخلاف زوجته اي الوكيل وولده
الرشيد ورقيقه الماذون فلا يمنع لاستقلالهم بالتصرف ولا يتهم بخلاف المحجور
للوكيل ومنع اشتراؤه اي الوكيل من اي رقيق يعتق عليه اي على موكله ان علم الوكيل بانه

(ح الابنية) (بيعه)

(ح لا ان تحابي لهما فان حابا بتع ومضى البيع وغرم الوكيل ما حابا به والعبرة بالقيمة وقت البيع)

أو دارًا أو عرضًا أو أخًا للموكل وإن لم يعلم الحكم ولم يعينه موكله للشراء بنص وإشارة وإذا اشتراه
في العلم والتعيين فالفوات إن لم يعلم تعيينها فإنه جابر به وغرم الوكيل ما جابى به والعبرة بالحال
البيع ومنع وإذا دفع شراؤه على الوجه الممنوع عتق عليه أي على الوكيل على الأرجح وغرم ثمنه من
للموكل وإلا بأن عينه موكله كأن يشتري عبد فلان أو هذا العبد وإن لم يعلم الموكل بالقرابة أو الحكم
ولم يعلم الوكيل بالقرابة وإن لم يعينه فعلى آمره أي يعتق عليه لعدم تعدي الوكيل ومنع من
توكيله أي توكيل الوكيل غير المفوض على ما وكل فيه لأن الموكل لم يرض إلا بحاله ونظره فيما نيته
إلا أن لا يليق به تولي ما وكل عليه بنفسه كوجيه في حقير فله التوكيل حيث علم الموكل
بوجاهته أو اشتهر الوكيل بها وإلا فليس له التوكيل وضمن إن وكل لتعديه أو إلا أن يكثر
فهو معطوف على لا يليق فيوكل من يشاركه في الكثير لا كل فيه بعينه عليه لأنه
يوكل غيره استقلالًا وحيث جاز له التوكيل فلا ينعزل الثاني بعزل الوكيل الأول ولا بموته
وهو من إضافة المصدر للمفعول أي إذا عزل الأصل وكيله فلا ينعزل وكيل الوكيل وينعزل كل
منهما بموت الأول وله عزل كل منهما وللوكيل عزل وكيله وأما المفوض فله التوكيل
مطلقًا وفي جواز رضاه أي الموكل الأول بالسلم الذي أسلم فيه وكيل وكيله وقد أمر به الموكل
الأول إن تعدى الوكيل به أي بالتوكيل بأن لم يجز له التوكيل لأنه لم تقع المخالفة فيما أمر به
الموكل وإنما وقعت في التعدي بالتوكيل ومنعه الجواز إذ بتعدي الأول بالتوكيل صار
الثمن دينًا في ذمته فلا يفسخه في سلم الثاني مع بعد الأجل لأنه فسخ دين في دين
تأويلان محلهما إن كان التعدي بالتوكيل في سلم كما ذكرنا وكان الموكل الأول قد دفع الثمن
وغاب به وكان لا يعرف بعينه وفات ولم يقبض الوكيل المسلم فيه قبل اطلاع الموكل على
التعدي والأجاز بالاتفاق فيهما لعدم الدين في الدين ومنع رضاه أي الموكل بمخالفته أي الوكيل
الذي لم يوكل في سلم متعلق بمخالفته إن دفع له الموكل الثمن أي رأس المال بمسماه
أي بما سماه في أي في مسماه وهو بدل كلام من قوله في سلم أي لا يجوز للموكل أن يرضى بمخالفة
وكيله فيما سماه له من السلم إن دفع له رأس المال وكان الأنسب بالاختصار حذف هذه
المسألة للاستغناء عنها بما قدمه على كل حال أو بدين عطف على قوله بمخالفته أي
ومنع رضاه بدين باع به الوكيل سلعة أمره الموكل ببيعها بنقد أو كان العرف النقد
وهذا إذا كان الدين أكثر مما سماه موكله أو من القيمة إذا لم يسم أو من غير جنس
ما سمى أو غير جنس القيمة لأن الرضى به يؤدي إلى فسخ ما في الذمة أي ذمة الوكيل في مؤ
خر لأنه بتعديه لزمه المسمى أو القيمة في ذمته فسخها موكله في الدين وقيد المنع
بقوله إن فات المبيع الذي وقعت فيه المخالفة وبيع الدين فيباع فإن وفى ثمنه بالتسمية

بالتسمية

بالتسمية التي سماها له الموكل أو القيمة إذا لم يسم بأن ساوى أو زاد أخذه الموكل ولا كلام
للوكيل وإلا يوف غرم الوكيل ما نقص وإن سأل الوكيل غرم التسمية أو القيمة إذا لم يسم ويصبر
كله ولا يباع الدين بل يبقى لأجله ويصبر الوكيل ليقبضها أي التسمية أو القيمة من الدين إذا حل
ويدفع الباقي للموكل جاز إن كانت قيمته أي الدين الآن مثلها أي التسمية أو القيمة فأقل
إذ ليس للوكيل في ذلك نفع بل فيه إحسان للموكل فإن كانت قيمته أكثر لم يجز الصبر لأنه يصير
كأن الموكل فسخ ما زاد على التسمية أو القيمة في الباقي مثلًا إذا سمى الآمر للوكيل عشرة
نقدًا فباع بخمسة عشر لأجل فقيمة الدين الآن إما عشرة أو ثمانية أو اثنا عشر فمع المثل
أو الأقل لا مانع إذ إنما يعجل العشرة وفي الثالث كأنه فسخ اثنين في خمسة فما فضل
فلا الوكيل لا شيء له من الدين على كل حال وإنما له شيء منه بقدر ما عجله لموكله ويدفع
له الباقي وهذا إذا فاتت السلعة فلو كانت قائمة فله رد البيع وإجازته وهو ظاهر
وإن أمره وكيله ببيع سلعة فأسلمها في طعام أغرم الوكيل حالًا وجوبًا التسمية إن سمى
له أو القيمة إن لم يسم واستؤني بالطعام لأجله ولا يباع قبله لما فيه من بيع الطعام قبل
قبضه فيبيع إذا قبض بعد الأجل فإن كان فيه قدر التسمية أو القيمة فواضح وإن نقص غرم
النقص الذي كان دفعه أي استمر على غرمه والزيادة لك أي الموكل وهذا إن فاتت السلعة
وإلا فله ردها والإجازة لأنه كان يعتد أيا عقد كما تقدم في الذي قبلها وضمن الوكيل مطلقًا مفوضًا
أم لا إن أقبض الدين الذي على موكله لربه ولم يشهد على القبض فجحده ربه أو مات أو غاب سواء جرت
العادة بالإشهاد أو بعدمه أو لم تجر عادة على المذهب وكذا إذا أقبض المبيع أي الموكل على
بيعه ولم يشهد فلو أسقطه لعله أن كان الثمن وقيل هو ساقط في بعض النسخ وقوله
ولم يشهد مراده ولم تقم بينة له بإقباض سواء أشهد أو لا بينة البينة إلا قبض بحضرة من
قصد إشهاد وفي قراءة المشي بفتح [illegible] فيشمل العروض أو باع الوكيل بكطعام
أو عرض نقدًا أي حالًا ما أي شيئًا وكل على بيعه وهو يعرف بأنه لا يباع بما دفعه أي بالطعام ونحوه
وادعى الوكيل الإذن له من الموكل في ذلك فنوزع أي نازعه الموكل بأن قال له ما أذنت لك
في ذلك فإنه يضمن القيمة لموكله إن شاء وله إجازة البيع بما وقع وهذا عند فوات السلعة
فإن لم تفت فله رد البيع وأخذها وله الإجازة ومفهوم نقدًا أنه لو باع بما ذكر لأجل فهو المتقدم
في قوله فيما وإن أمر ببيع سلعة الخ أو أنكر الوكيل المفوض أو غيره القبض لما وكل على قبضه فقامت عليه البينة
به فشهدت بينة بالتلف للمقبوض أو بالرد أي ادعاه فيضمن ولا ينفعه بينة بذلك
لأنه أكذبها بإنكاره القبض كالمديان ينكر ما عليه من الدين فتقوم البينة عليه به فيدعي
الدفع ويقيم بينة به فيغرم ولا تسمع دعواه لأنه أكذبها كما سيأتي في القضاء

في قوله وان انكر مطلوب المعاملة فالبينة لخ وقول غير المفوض قبضت الدين او كلني
عن قبضه وتلف مني او اقبضته لموكلي برئ الوكيل لانه امين يصدق ولم يبرأ الغريم اي المدين
فيرجع عليه رب الدين ثم يرجع المدين على الوكيل ان علم انه ضاع بتفريطه لا ان علم عدمه
وفي الجهل قولان الا ببينة تشهد بمعاينة قبض الوكيل من الغريم فيبرأ الغريم حينئذ كما
يبرأ لو قال المفوض قبضت وتلف لان له الاقرار على موكله ولزم الموكل غرم الثمن ان اشترى
سلعة واشتريتها له ثم اخذ الثمن من الموكل ليدفعه للبائع فتلف منه قبل وصوله
غرم الثمن ولو مرارا الا ان يصل لربه ان لم يدفعه موكله له اي للوكيل ابتداء قبل الشراء
وكان الاولى زيادة هذا القيد وهذا اذا كان الثمن لا يعرف بعينه من العين وان كان
يعرف بعينه وامره بالشراء على عينه فتلف لم يلزم الموكل غرمه وينفسخ البيع
وصدق الوكيل بيمينه في دعوى الرد لموكله ما قبضه من ثمن او مثمون او دين كالمودع
يصدق في رد الوديعة الا ان يقبضها ببينة مقصودة للتوثق فلا يبرأ الا ببينة كما
يأتي في الوديعة واذا صدقا فلا يؤخر كل من الوكيل والمودع الرد للاشهاد اي لاجله اي ليس
له ان يقول لا ارد ما عندي حتى اشهد اذ لا فائدة له وهو مصدق فان اخر وتلف المال
ضمن بخلاف من قبض ببينة التوثق فله التاخير ولا ضمان ان اخره لانكار الراجح ان له
التاخير للاشهاد ليدفع عن نفسه اليمين والضمان وجاز لاحد الوكيلين على مال ونحوه
اذا وكلا على التعاقب علم احدهما بالاخر ام لا الاستبداد اي الاستقلال بما يفعله دون
الاخر الا لشرط من الموكل ان لا يستبد فليس له الاستقلال كما اذا وكلا معا في آن
واحد وكالوصيين مطلقا فان تنازعا في التعجيل فالقول للموكل وان بعت ايها المو
كل سلعة وباع الوكيل لها فالاول منهما هو الخ فيمضي بيعه لصحة تصرفه الا بقبض
للمبيع من الثاني اذا لم يعلم هو ولا المشتري منه ببيع الاول والا فالاول كذات الوليين
فان باعا معا في زمن واحد فالمبيع بينهما لقوله الشركة بخلاف النكاح وان جهل الزمن
ولم يقبض والا فبينهما ولك ايها الموكل قبض سلمه اي ما اسلم فيه الوكيل لك بغير حضو
ره فبرأ المسلم اليه يبرأ بالدفع لك ان ثبت ببينة ان السلم لك ولو شاهد ويمين
فان لم يثبت بالبينة لم يلزمه الدفع ولو اقر المسلم اليه ان الوكيل اعترف بأن السلم
للموكل والقول لك ايها الموكل فلا يمضي اي الاذن من تصرفه [illegible] ببيع ونحوه ان
الاذن اي التوكيل وكذبته لانه الاصل عدم الاذن او صدقته على الاذن له فالقول
لك بيمين ان ادعى صفته وخالفته كان قال اذنت في بيعه وقلت بل في رهنه او نحو
او تنازعا في البيع واختلفا في جنس الثمن او في حلوله وتأجيله واستثنى من ذلك

مستلزم القول بيمينه ونهها قوله الا ان يشتري الوكيل شيئا بالثمن المدفوع له فزعمت
انك امرته بغيره اي باشتراء شيء غيره وحلف اي القول للوكيل بيمين فان نكل حلفت وغرم
لك الثمن الخ لتعديه عليه فان نكلت ايضا لزمتك السلعة وثانيهما اي الوكيل للمو
كل امرتني ببيعه بعشرة مثلا وقد بعتها بها واشبهت العشرة ان تكون ثمنا واسناد
الشبه لضمير العشرة مجاز والمراد اشبه الوكيل سواء اشبه الموكل ام لا وقلت بل امو
كل باكثر وفات المبيع ببيع المشتري من الوكيل بزوال عينه بموت ونحوه او تلف بعتق ولم
تحلف ايها الموكل انك امرته باكثر فالقول للوكيل في الصورتين فان حلفت فالقول لك وان
لم تشبه اذ لا يدعي بقاء السلعة تشبه ولا تشبه وهذا عند فقد البينة والا عمل بها
ولزم الوكيل الغرم ومفهوم بزوال عينه انه لا يفوت بتغير ولا هبة ولا صدقة وهو
كذلك وان وكلته على اخذ جارية اي شراء جارية اي امة من بلد كذا فبعث بها اي بجارية لك
فوطئت منك او من غيرك بسببك ثم قدم الوكيل باخرى وقال هذه لك والاولى وديعة
فان لم تبين لك حين بعث الاولى مع الرسول او غيره انها وديعة وكذا اذا لم يعلمك
الرسول وتلف على الظن دعواه اخذها والحال الثانية فان بين اخذها بلا يمين وكتبت
ام لا ان لم يبين ولم تفتها الا ان تفوت عند البيان وعدمه فالاستثناء منقطع بكولد
او تدبير او عتق او كتابة فليس له اخذها وتكون للموكل واول بفواتها بذهاب عينها
لا بيع وصدقة الا لبينة اشهدها الوكيل عند الشراء او الارسال انها له ولو لم يبين
الرسول لك ذلك فيأخذها الوكيل ولو اعتقها الموكل او استولدها الا ان يبين
له الرسول اخذها وولدها لان الموكل متعد والا لم يبين اخذها وقيمة الولد
وتعتبر القيمة يوم الحكم بعانة ايها موكل الاخرى في المسئلتين وهما اذا لم يبين وحلف
واخذها وما اذا فات بينة واخذها وان امرته ان يشتريها لك بمائة فبعث بها وكتبت
ثم قدم فقال اخذتها بمائة وخمسين فان لم تفت خيرت في اخذها بما قال الوكيل اي فيما
ئة وخمسين ان حلف ورده ولا شيء عليك وكتبها فان لم يحلف انه اشتراها بما ئة
وخمسين فليس له الا المائة والا بان فاتت بما تقدم فات فيلزمك لم يلزمك الا المائة
التي امرته بها ولو قام بينة على ما قال لتعديه بعدم اعلامه به حتى فاتت وان ردت دراهمك
التي دفعتها له ليسلمها لك في شيء لزيف فيها كلها او بعضها فان عرفها فهو
لك لزمتك اي لزمك بدلها فان انتصف الوكيل انه كذا بعد قبضها فلك تحليفه
وهل اللزوم ان قبضت يا امر ما وقعت فيه الوكالة او اللزوم ان لم تقبضه فان قبضته
لم يلزمك بدلها ولا يقبل قول الوكيل انها دراهم موكله تأويلان في غير المفوض واما هو

فيلزم مطلقا وإلا يعرفها فإن قبضها الوكيل حين ردت إليه حلفت أي الآمر وهل يحلف مطلقا
لعدم المأمور أو أيسر أو إنما يحلف لعدم المأمور أي عند عسره لا عند يسره وذكر مفعول
حلفت وجه صفة بعينه بالمعنى بقوله ما دفعت الأجياد في علمك ولا تعلمها من دراهمك
لأنه إنما يقول في علمك علمي ودراهمي بياء المتكلم وبضم تاء المتكلم وأما
المصنف فبفتحها بتاء المخاطب وإذا حلفت أي الآمر لزمته أي المأمور تأويلان وإلا بأن
لم يقبل الدراهم ولم يعرفها حلف الوكيل كذلك أي ما دفع الأجياد في علمه ولم يعرفها أنها
من دراهم موكله وغرم بتشديد الراء فاعله البائع والمفعول محذوف أي الآمر موكل
من الآمر والوكيل يحلف وفي المبدأ منهما هل الآمر أو الوكيل تأويلان وعلى الأول فإن نكل الآمر
حلف البائع وأغرمه ولا للآمر تحليف الوكيل لأن تهمة قد بعد النكول فإن نكل البائع سقط حقه
وليس له تحليف الوكيل لأن نكول موكله نكول عمن يحلف المأمور وعلى تبدئة المأمور
بالحلف فإن نكل حلف البائع وأغرمه ثم هل له تحليف الآمر قولان ذكره الرجراجي وأبو
الحسن كذا في الحطاب فتأمله مع ظاهر المصنف وانعزل الوكيل مفوضا أم لا بموت موكله
لأنه نائب عنه في ماله وقد انتقل لورثته بموته فلا يلزمهم ما باع أو ابتاع بعده إن علم
الوكيل بموت موكله وإلا يعلم فتأويلان في عزله بمجرد الموت أو حتى يبلغه في عزله وهذا
إذا كان البائع منه حاضرا ببلد موته وبيان له أنه وكيل أو ثبت ببينة وإلا فلا ينعزل إلا إذا
بلغه اتفاقا وفي عزله أي الوكيل بعزله أي الموكل ولم يعلم الوكيل بذلك وعدم عزله حتى يعلم
به وهو الراجح خلاف وفائدته هل تصرفه بعد العزل وقبل أن يعلم ماض أم لا وهل لا تلزم
الوكالة مطلقا وقعت بأجرة أو جعل أو لا إذ هي من العقود الجائزة كالقضاء أو إن وقعت بأجرة
كتوكيله على عمل معين بأجرة معلومة أو بجعل بأن يوكله على تقاضي دينه ولم يعين له
قدره أو عينه ولكن لم يعين من هو عليه وبين المراد وفوضها بلفظ الإجارة أو الجعالة
فكحكمهما في الإجارة تلزمهما بالعقد وفي الجعالة تلزم الجاعل فقط بالشروع وإلا بأن
وقعت بغير عوض لم تلزم وهذا من تتمة القول الثاني تردد ثم حيث لم تلزم إن ادعى الو
كيل أن ما اشتراه لنفسه قبل قوله باب في الإقرار يؤاخذ المكلف بلا حجر أي حال
كونه غير محجور عليه احترازا من الصبي والمجنون والسفيه والمكره فلا يلزمهم إقراره
وكذا السكران ودخل في كلامه السفيه المهمل على قول مالك وهو الراجح والرقيق
المأذون له في التجارة والمكاتب فيلزمهم لعدم الحجر وكذا المريض والزوجة وأما الحجر
عليهما في زائد الثلث فمخصوص بالتبرعات بإقراره أي اعترافه لأهل أي لمتأهل له
وقابل أن يملك ولو باعتبار المآل كالحمل وباعتبار ما يتعلق به من إصلاح لبقاء عينه

عينه

١٠٦

عينه أو استحقاقا كالوقف والمسجد فيصح الإقرار عليهما وخرج من الأهل نحو الدابة والحجر
لم يكذبه نعت لأهل أي الأهل غير مكذب للمقر في إقراره فإن كذبه تحقيقا نحو ليس لك علي
شيء أو احتمالا نحو لا علم لي بذلك بطل الإقرار إن استمر التكذيب وإنما يعتبر التكذيب
من الرشيد فتكذيب الصبي والسفيه لغو ولم يتهم المقر في إقراره والواو للحال لا للعطف
لاختلاف الفاعل إذ فاعل يكذب يعود على الأهل وفاعل يتهم يعود على المقر والعطف يقتضي
اتحاده وفي عدم الاتهام إنما يعتبر في المريض ونحوه والصحيح المحجور عليه لإحاطة الدين
بماله الذي حجر عليه فيه ثم شرع في أمثلة من يلزمه الإقرار ممن لم يتهم على حسبه
بقوله كالعبد أي غير المأذون له فيلزمه الإقرار بغير المال كجرح وقتل عمد ونحو ذلك
مما فيه القصاص وكسرقة بالنسبة للقطع دون المال وأما المأذون له ولو حكما كالمكاتب
فيؤخذ بإقراره بالمال فيما بيده من مال التجارة لا في ثمنه ورقبته لكونهما للسيد
وما زاد على مال التجارة في ذمته ويلزمه القطع في السرقة ويدفع المسروق إن
كان قائما وقيمته إن أتلفه وكان له مال وإلا فلا شيء عليه بخلاف غير المأذون
فلا يؤاخذ بما أقر بسرقته المسروق منه بمجرد الإقرار ولو كان قائما بيده حتى يثبت
ببينة وأما قطعه فيلزمه على كل حال وأخرس يلزمه إقراره بالإشارة كما تكفي
الإشارة إلى لفظها ومريض مرضا مخوفا إن ورثه ولد بنت أو ابن أو ابنه فيلزمه
إقراره إن أقر لكعم ولا مفهوم للولد في هذا الفرع بل الشرط أن يرثه أقرب مع
وجود أبعد كأخ مع ابن عم وكابن عم قريب مع بعيد سواء استغرق الأقرب الـ
الميراث أم لا خلافا لما في المسائل الثلاث بعده فيشترط الولد كما في المصنف أو لملاطفه
أو لمن لم يرثه أي القريب لم يرثه كخال فيصح إن ورثه ولد وإلا لأجنبي غير ملاطف فيصح مطلقا
ومفهوم مريض أن الصحيح يلزمه الإقرار بلا قيد أو أقر المريض لمجهول حاله أقريب أو أجنبي
ملاطف فيصح إن ورثه ولد ويكون من رأس المال وإلا لم يصح ما دام مجهولا حاله
وإلا جعل لما نبين وقيل يصح وقيل إن كان المال يسيرا كزوج مريض أقر لزوجته بدين
في ذمته أو أنه قبض دينه منها إذا علم بغضه لها فيؤاخذ به وإن لم يرثه ولد
أو انفردت بالصغير على المعتمد وكذا إقرارها مريضة له بما مر مع علم بغضها
له بخلاف الصحيح فيصح مطلقا أو جهل حال الزوج معها من حب أو بغض وقد ورثه ابن بجهل
الحال ابن واحد منها أو من غيرها كبيرا أو صغيرا أو بنون متعدد وإن كذلك فيؤاخذ
بإقراره لها إلا أن تنفرد الزوجة التي جهل حاله معها بالصغير فلا يصح إقراره لهـا
إلا أن تنفرد الزوجة التي جهل حاله معها بالصغير فلا يصح إقراره لهم سواء كان منه

كبير منها ومن غيرها او لا فالاستثناء في كلامه راجع لهما لا للمتعدد فقط قال الزرقاني
وشمل الانفراد بالصغير الذكر الانفراد بالصغيرة وفي جواز اقراره لها مع وجود الاناث
الكبار منها ومن غيرها والصغار من غيرها والعصبة نظرا الى انها ابعد من البنت ومنعه
نظرا الى انها اقرب من العصبة قولان وان انفردت بالصغار منع قطعا ... شبه في
القولين جريهما بقوله كاقراره المريض للولد العاق مع وجود بار او ولد الخلعا ذكورة
وانوثة فقيل يصح نظرا لعقوقه وقيل لا نظرا لمساواته لغيره في الولدية او اقراره لامه
اي ام ولده العاق قيل يصح نظرا للولدية وقيل لا نظرا الى ان وجود العاق كالعدم فكا
نه اقر لها وبعضها وارث والموضوع انه جهل بغضه لها وهذا كالاستثناء مما
قدمه من صحة اقراره لها مع جهل بغضه لها اذا كان له ابن فكانه قال الا ان يكون
الولد عاقا ففيه قولان لا كالخلاف في الزوجة مع العاق ولو لم تكن امه فلو قال او لز
وجته معه كان اشمل او لان من لم يقر له ابعد وبعضه اقرب ممن اقر له كان اقر لاخت
مع وجود ام وعم فقيل لا يصح الاقرار لها نظرا لكون العم ابعد منها وقيل يصح نظرا
لكون الام اقرب منها وكذا اقراره لام مع وجود بنت واخ ويجري الخلاف ايضا فيما
اذا كان من لم يقر له اقرب ومساويا كاقراره لاحد اخويه مع وجود امه لا المساوي
فقط فلا يصح اقراره له مع مساويه كاحد الاخوين او احد الابنين ولا الاقرب كام
مع وجود اخت فلا يصح اقراره لها بالاولى من المساوي وانما ذكره تتميما للاقسام
وشبه في عدم صحة الاقرار قوله كأقر لسنة وانا اقر بما انه عليه علي فلا يكون
اقرارا اخره اولا ورجع المدعي للخصومة الان او بعد السنة وله تحليفه انه ما اراد
بما صدر منه الاقرار ولزم الاقرار لحمل ان وطئت اي هذا الحمل بان يكون لها زوج
او سيد مرسل عليها بحيث ينسب الولد له بان لم يقم به مانع منهما من غيبته
او سجن ووضع الحمل لاقله اي لدون اقله اي الحمل يعني وضعته حيا كاملا في مدة
اقل من ستة اشهر من يوم الاقرار بان وضعته بعد يوم او يومين او شهر
او شهرين او بعد ستة اشهر الا ستة ايام لانه يغتفر نقص كل شهر يوما
بعضها لي ما في الواقع فيستحق ما اقر به للعلم بوجوده حال الاقرار وان
وضعته بعد ستة اشهر الا خمسة ايام فاكثر فلا يكون له المقر به لاحتمال
ان تكون حملت به بعد الاقرار وهذا ظاهر ان كان حملها خفيا والا فقد يكون
حال الاقرار ظاهرا لظهور الاحملة به ثم يتاخر وضعه اكثر من ستة اشهر فيلزم
الاقرار مطلقا وان بان لم توطأ اي لم يكن مرسلا عليها لغيبة او موت او سجن

او سجن

او سجن حال الاقرار فلاكثره اي فلا اقرار لازم لمن وضعته لاكثر امد الحمل من يوم انقطاع
الارسال عليها وهو تارة يكون يوم الاقرار وتارة يكون قبله بقليل او بكثير فان نزل
الحمل ميتا فان لم يبين المقر شيئا بطل الاقرار لاحتمال كونه قصد الهبة وان بين
انه من دين لابيه او وصية فكان لمن يرث اباه وسوي في قسم المقر به بينهما توأميه
الذكر كالانثى الا لبيان الفضل من المقر بان يقول اعطوا الذكر مثلي حظ الانثى او
عكسه ومثله ما لو قال هو دين لابيهما وترث الام منه ثم واشار لصيغته وهو احد
اركانه الاربعة بقوله بعلي او في ذمتي او عندي او اخذت منك ولو زاد ان شاء الله او زاد ان
قضى الله لانه لما اقر علمنا ان الله تعالى شاءه او قضاه ولان الاستثناء لا يفيد في غير اليمين
بالله بخلاف ان شاء فلان فلا يلزمه ولو شاء او يقول المدعى عليه للمدعي في شيء ادعاه
وهبته لي او بعته لي فاقرار منه وعليه اثبات الهبة او الصدقة او البيع فان لم يثبت حلف
المدعي في البيع انه ما باع اتفاقا وفي حلفه في الهبة خلاف او قال وفيته لك او ابرأني المدعي
فانه اقرار وعليه البيان بالوفاء او قال أليس اقرضتني كذا فاقرار منه بعشرة او
قال أما اقرضتني ما ذكر او لم تقرضني الخ مثلا فاقرار ان اجابه بقوله نعم او بلى او اجل
ولا ينفعه الجحد بعد ذلك او قال المدعي بحق ساهلني اي لا تضيق في الطلب فاقرار او اتزنها
مني خطاب المدعي او انتقدها ولم يقل مني فليس باقرار على احد القولين كما يأتي او قال لاقضينك
اليوم فقال ما شئت فلا خفاء اقرارا ان قيد باليوم كما قال فان لم يقيده به فليس باقرار وانما
لاقضينك بالمضارع المؤكد بالنون فاقرار مطلقا قيد ام لا او قال نعم او بلى او اجل جوابا
لأليس لي عندك كذا وهو راجع للثلاثة قبله وقيل بل للستة او قال لمن طلبه بحق ليس لي ميسرة
كانه قال نعم وسأله الصبر ومثله انا معسر او انظرني لا بقوله للمدعي اقر فليس باقرار بل
هو وعد به او قال لمن قال له لي عليك الف مثلا علي او على فلان فليس باقرار او قال له في الجواب
من اي ضرب تأخذها ما ابعدك منها فليس باقرار وفي قوله للطالب حتى يأتي وكيلي او شبهه
كحتى يقدم غلامي او اسأل من ذكر او اتزن او خذ قولان في كونه اقرارا ام لا ومحلهما
ما لم تقم قرينة تدل على ان مراده الاقرار او عدمه كالاستهزاء وشبه في القولين
قوله كلك علي الف فيما اعلم او اظن او علمي واعترض بان مفاد النقل ان القولين فيما
الظن او ظني واما فيما اعلم او علمي فاقرار قطعا ولزم الاقرار ان نوكر في قوله لك علي الف
من ثمن خمر ونحوه مما لا يصح بيعه فقال المدعي بل من ثمن عبد مثلا لانه لما اقر بالالف
اقر بعمارة ذمته فيلزمه الالف ويعد المقر له انها ليست من ثمن خمر فان نكل
لم يلزم الاقرار كما اذا لم ينكر او قال له لك علي الف من ثمن عبد ولم اقبضه منك وقال
البائع بل قبضته مني فيلزمه المقر به ويعد قوله ولم اقبضه ندما كدعوى الرمي بعد اقراره

بأن قال ألف من ربا وقال المدعي بل من بيع ولم يقم المقر بينة تشهد له أنه أي المقر
له رابا أي المقر أي بين المقر والمقر له في الألف فيلزمه الألف ولا تنفعه البينة لاحتمال أنه رابا له
في غير هذه المعاملة إلا أن أقاما بينة على إقرار المدعي أي المقر له أنه لم يقع بينهما إلا الربا
فلا يلزمه إلا الزائد على رأس المال أو قال في إقراره اشتريت منك خمرا بألف فلا يلزمه
شيء لأنه لم يقر بشيء أو قال اشتريت منك عبدا بألف ولم أقبضه فلا يلزمه شيء لأن الشراء
لا يوجب عمارة الذمة إلا بالقبض ولم يقر به وفيه بحث لأن الضمان من المشتري بمجرد
العقد فلا يعتبر القبض إلا أن يعرض في عبد غائب فيكون الضمان فيه من البائع فيتأمل
أو قال لمن ادعى عليه بأنه أقر بشيء أقررت بكذا وأنا صبي وقاله نسقا لم يلزمه شيء
حتى يثبت عليه أنه أقر به وهو بالغ كأنا مبرسم أي أقررت به وأنا مبرسم لم يلزمه
إن علم تقدمه أي البرسم له وهو ضرب من الجنون أو أقر اعتذارا لمن سأله إعارته
أو شراءه وكان السائل ممن يعتذر له لكونه ذا وجاهة فلا يلزمه في وجه للمقر له
إن ادعاه إلا ببينة تشهد له به أو أقر بقرض شكرا كقوله جزى الله فلانا خيرا أقرضني
مائة وقضيتها له على الأصح قال ابن غازي في بعض النسخ أو بقرض شكرا أو ذما على الأرجح وهو
الصواب لأن مسألة الشكر في المدونة ولا خلاف فيها وإنما الخلاف في مسألة الذم وصوب
ابن يونس منه عدم لزوم الإقرار وعلى هذه النسخة لو قال المصنف كالذم على الأ
رجح لجرى على قاعدته الأكثرية وقبل أجل مثله عند التنازع في حلول الدين وتأجيله وهو
الأجل القريب الذي لا يتهم فيه المبتاع عادة فالقول قوله بيمين في بيع فاتت فيه
السلعة وإلا تحالفا وتفاسخا ولا ينظر لشبه وإن اتهم المبتاع فالقول للبائع بيمين
لا في قرض فالقول للمقرض أنه على الحلول بيمينه ... إلا بشرط
أو عرف والعمل به كما قدمه وقيل لا فرق بين البيع والقرض بل قوله في القرض أقوى
وأحرى من قوله في المعاوضة لأن الغالب في المعاوضة الحلول وفي القرض التأجيل
وجزم به ابن عرفة وقال ح ما قاله ابن عرفة لا شك فيه ورد بأن ما قاله المصنف
هو ما في المدونة وقبل تفسير ألف مثلا في كألف ودرهم ولا يكون ذكر الدرهم
مقتضيا لكون الألف من الدراهم وخصه تحقيقه بما إذا فسره بما أي اتهمه أو خا
لفه ويلاحظ دخول الكاف على درهم أيضا وكذا شبهه كمنطقة وقوله له عندي
خاتم فصه لي أو أمة ولدها لي أو جبة بطانتها لي وكذا باب مسامره لي وكذا
جبة لمنطقة مما صدق الاسم فيه على المجموع إذا قال ذلك بالاتصال لا في غصب
كغصبت منه هذا الخاتم وفصه لي ففي قبوله على الأرجح قبوله لأنه نص المدونة ولو قال
وفي غصب لم يمش على الأرجح لا يقبل تفسيره في هذه كباب في قوله له من هذه الدار شيء

شيء أو حق أو قدر أو من هذه الأرض كذلك أي كما لا يقبل تفسيره إذا قال له في هذه على الأحسن
عند المصنف إذ لا فرق بين من وفي ولا بد من تفسيره بجزء مما ذكر سواء كان قليلا أو كثيرا
وهذا قول سحنون وقال ابن عبد الحكم يقبل تفسيره بالجذع ونحوه في في دون من لأن من
للتبعيض وفي للظرفية ولزمه في قوله له عندي مال وسواء قال عظيم أم لا نصاب الأول من مال
المقر من ذهب أو فضة أو غيرهما والمراد نصاب زكاة لا سرقة والأحسن تفسيره أي المال
ولو بقيراط أو حبة أو درهم والمعتمد الأول وشبه في التفسير أي في قوله شيء بقوله
كشيء وكذا أي إذا قال له عندي أو في ذمتي شيء أو له كذا فإنه يقبل منه تفسيره بيمين ولو بأقل
ما واحد كما لو قال هو نصف درهم مثلا ويحلف له أي المقر في التفسير لأجله إذا لم يصدق وكعشرة
ونيف يقبل تفسير النيف بيمين ولو بواحد فقط والنيف بتشديد ما زاد على العقد حتى يبلغ العقد
الثاني وأما البضع بالكسر فمن ثلاثة إلى تسعة وسقط شيء بغير بينة في قوله له عندي كمائة
وشيء وكذا إذا قال ألف وشيء لأنه مجهول مع معلوم بخلافه فيما مر كما مر وقيد ابن الماجشون
السقوط بما إذا مات المقر وتعذر سؤاله وإن قال له علي كذا درهما بالنصب لزمه عشرون
لأن العدد المميز المركب من عشرين إلى تسعين إنما يميز بالواحد المنصوب فيلزمه المحقق
وهو أقله ويلغى المشكوك فيه رفعه أو خفض بسكون الميم لزمه درهم واحد لأنه
المحقق إذ المعنى هو درهم لأنه بدل أو بيان لكذا أو خبر عن مبتدأ محذوف ولو خفضه
لزمه مائة ولو جمعه لزمه ثلاثة وهذا إذا كان المقر نحويا وإلا طلب منه التفسير
لأن العرف ليس جاريا على قانون اللغة العجمي ولذا قال سحنون لا أعرف هذا بل يقبل
تفسيره ولزمه في كذا وكذا بالعطف أحد وعشرون لأن العطف في العدد من واحد وعشرين
إلى تسعة وتسعين فيلزمه المحقق وهو المتيقن ونحو في كذا كذا بلا عطف أحد عشر لأنه
المحقق إذ العدد المركب من أحد عشر إلى تسعة عشر فيلغى المشكوك وفي قوله
له علي بضع أو دراهم ثلاثة ولو قال بضعة عشر لزمه ثلاثة عشر ولو قال علي دراهم
كثيرة لزمه أربعة لأن الرابع أول مراتب كثرة الجمع أو قال علي دراهم لا كثيرة ولا قليلة
أو عكسه لزمه أربعة لحمل كثيرة المنفية على ثالث مراتبها وهو الخمسة واللازم للتناقض
ولو قال له علي درهم لزمه المتعارف بين الناس ولو غشا كما في عرف مصر الآن
في زمنه وإلا يكن عرف بشيء فالشرعي يلزمه ولو قال له علي درهم مغشوش أو ناقص فإن غشه
ونقصه فلا يلزمه درهم إن وصل ذلك بالإقرار ولا يضر فصل بعارض كعطاس بخلاف
فصل بسلام أو رده فيضر ولو قال له عندي درهم مثلا مع درهم أو تحته درهم أو درهم
فوقه درهم أو عليه درهم أو قبله درهم أو بعده درهم أو درهم فدرهم أو ثم

درهم لزمه درهمان في كل صورة حيث لم يجر عرف بخلافه وسقط الدرهم المقر به اولا
وهو ما تقدم بيانه في قوله له علي درهم لابل دينار او دينار او درهمان وكان الاولى على
هذه النسخة ان يقدم ما قبلها بالاول ومثل ذلك ما لو حذف لا واقتصر على بل ودرهم درهم
بالاضافة ويحتمل رفعهما او بدرهم لزمه درهم لحمل الاضافة في الاولى على انها بيانية
والرفع على التوكيد ولحمل الباء في الثانية على السببية والظرفية اي له علي درهم
بسبب درهم او في نظير درهم كافلتني به وحلف في الصورتين ما اراد هما لاحتمال حذف
حرف العطف في الاولى وكون الباء للمعية في الثانية ثم شبه في الحكمين قوله:
كاشهاد في ذكر بضم الدال المعجمة اي وثيقة بمائة وفي ذكر اخر بمائة ولم يذكر
سببهما او اتحد سببهما مع اتفاقهما قدرا ونوعا فيلزمه مائة واحدة وحلف المقر
ان ادعى عليهما المقر له فان اختلفا سببا وقدرا او نوعا لزمه المبلغان معا وما مشى
عليه المصنف ضعيف والمذهب لزوم المائتين لاتفاق ابي القاسم وأصبغ على ان الاذكار
اموال اذا كتبهما المقر او امر بكتبهما مع الاشهاد فيهما واما الاقرار المجرد عن
الكتب كما اذا اقر عند قوم واقر ثانيا عند اخرين فمال واحد عند اصبغ وهو
المعول عليه وان اقر بمائة واقر ثانيا بمائتين فلا كتابة فيهما لزمه الاكثر فقط
وهو المائتان سواء تقدم الاكثر او تاخر وقيل ان قدم الاكثر لزمه الجميع وان قدم
الاقل لزمه الاكثر لدخول الاقل فيه وقيل يلزمه الجميع مطلقا وانكر ابن عرفة القول
الذي مشى عليه المصنف ورده بانه قول ابن القاسم والمسالة منصوصة لابن رشد
في الاسمعة وجل له علي كل جل المائة مثلا او قربها او نحوها او اكثرها لزمه الثلثان منها
فما أكثر زيادة على الثلثين بالاجتهاد من الحاكم في تلك الزيادة فالاجتهاد انما هو
في الزيادة خاصة وهل لزوم الثلثين والزيادة بالاجتهاد اذا تعذر سؤاله بموت
او غيبة والا سئل عن مراده وصدق بيمينه ان فسر بالكثير ثم تصدقا لا به اوبلا
قل وهل يلزمه في قوله علي عشرة في عشرة عشرون بناء على ان في بمعنى مع كما يتبادر
من عرف العامة وفي نسخة بدل عشرون عشرة بناء على ان في بمعنى الباء السببية اي
بسببه انه عامله بعشرة وهو قول ابن القاسم عبد الحكم وهو الصواب او يلزمه مائة
اي عشرة مضروبة في عشرة ولا يحتمل غير ذلك قولان قال ابن عرفة المنقول انه هل تلزمه
عشرة او مائة قولان وقول ابن الحاجب عشرون لا اعرفه ولا كن ما قاله ابن الحاجب
التابع له المصنف قريب لعرف العامة كما تقدم ولزوم العشرة فقط بعيد عن جهله
ولا يحسن حسابا وان جاز ان يجعل في سببية كما تقدم وهل القول بها اذا لم يكن المقر

المقر

١٠٩

المقر والمقر له عارفين بعلم الحساب والا لزمه المائة اتفاقا ولو قال له عندي ثوب في
صندوق بضم الصاد وقد تفتح وقد تبدل زايا او سينا او زيت في جرة لزمه المظروف وفي
لزوم ظرفه قولان مثل بمثالين اشارة الى انه لا فرق بين استقلاله بدون ظرفه وعدمه
لا يلزمه الظرف في قوله له عندي دابة في اصطبل بفتح الهمزة ولو علق اقراره على شرط
كقوله له علي الف ان استحللت ذلك فقال استحللت او ان اعارني الشيء الفلاني فاعاره له لم يلزمه
الاقرار لانه يقول ظننت انه لا يستحله او لا يعيره وكذا ان قال له عندي كذا ان حلف فحلف لم يلزمه
ان كان ذلك في غير الدعوى لان له ان يقول ظننت انه لا يحلف باطلا فان كان حلفه بعد تقدم
طلب منه عند حاكم او غيره لزمه او قال له علي كذا ان شهد به فلان لم يلزمه شيء كان
فلان عدلا او غير عدل واما العمل بشهادته فيعمل بها ان كان عدلا الا ان شهد غير العدل فلو
حذف غير العدل لكان حسنا لانه يوهم خلاف المراد ولو قال له عندي هذه الشاة مثلا او هذه
الناقة لزمت الشاة وحلف عليها اي على الناقة انها ليست له وحاصله انه يلزمه الاول ويحلف
على الثاني ولو قال هذا الشيء غصبته من فلان ثم قال لا بل من اخر سماه فهو للاول يقضى
له به وقضي للثاني بقيمته ان كان مقوما وبمثله ان كان مثليا وان قال لشخص لك احد ثوبين
عين المقر احدهما فان عين الادنى حلف ان اتهمه المقر له وان لم يعين بان قال لا ادري فقيل
للمقر له عين انت فان عين المقر له اخسهما اخذه بلا يمين وان عين اجودهما حلف للتهمة
واخذه وان قال لا ادري حلفا معا على نفي العلم وبقي المقر واشتركا فيهما بالنصف
والاستثناء هنا اي في الاقرار كغيره من الابواب التي يعتبر فيها الاستثناء كالعتق والطلاق
بشرطه نحو له علي عشرة الا تسعة فيلزمه واحد وصح هنا الاستثناء المعنوي كقوله له
الدار والبيت لي فانه في قوة قوله له جميع الدار الا البيت فان تعددت بيوتها ولم يعين
جرى على قوله ولك احد ثوبين الخ والاستثناء بغير الجنس وبغير الجنس كالف من الدراهم
مثلا الا عبدا او سقطت من الالف قيمته اي قيمة العبد ولزمه ما بقي فان استغرقت
القيمة المقر به بطل الاستثناء والاقرار صحيح ولو قال له عندي عبد الا ثوبا طرحت
قيمة الثوب من قيمة العبد وفي له عندي الف درهم الا عشرة دنانير طرحت صرفها
منها وان ابرأ فلانا مما له قبله اي جهته او من كل حق او ابراه واطلق برئ مطلقا من
الحقوق المالية معلومة او مجهولة ودائع او غيرها وبرئ ايضا من الحقوق البدنية
مثل حد القذف ما لم يبلغ الامام الا ان يريد الستر على نفسه وبرئ ايضا من مال
السرقة الا الحد لانه حق لله ليس له اسقاطه واذا اطلق بالبراءة مطلقا فلا تقبل بعد
ذلك دعواه اي دعوى المبرئ بحق بنسيان او جهل وان بصك اي وثيقة علم تقدمه على البراءة
او جهل الحال الا ببينة تشهد له انه اي ان الحق المدعى به حصل بعده اي بعد البراءة

وان ابراه مما معه بان قال ابرانك مما معك برئ من الامانة كوديعة وقراض وابضاع لا الدين
فلا يبرأ منه لانه عليه لا معه وهذا محمول على ما اذا كان العرف عدم تناول مع لما
في الذمة واما لو كان العرف تساوي مع لعند وعلى برئ مطلقا وكذا يبرأ من الدين اذا
ابرأه مما معه ولم يكن له عنده امانة بل مجرد دين ولو ابراه مما عليه برئ من الدين
لا الامانة الا ان يكون عنده امانة جعلت فيبرأ منها وان ابراه مما عنده برئ منهما عند
المازري ومن الامانة فقط عند ابن رشد فصل في تنمة باب في الاستلحاق
وهو ادعاء رجل انه اب لهذا فيخرج هذا الاب وابو جلال ولذا قال انما يستلحق الاب ولدا
مجهول النسب ولو كذبته امه لتشوف الشارع للحوق النسب لا مقطوعه كولد
الزنى المعلوم انه من زنى ولا معلومه اي النسب وشمل من اعمال شد الفد ان لم يكذبه
العقل لصغره اي الاب او العادة كاستلحاق من ولد ببلد بعيد يعلم انه لم يدخله ولم يكن
للمجهول رق لمكذبه اي لمن كذب الاب في استلحاقه او مولى نعمت كذبه كان يشهد بمرافرا
في الرقبة من رق مالكها وعلى ازالة الولاء عن من اعتقه ومنطوقه صادق بصور ثنتى ما
اذا صدقه السيد وما اذا لم يكن رقيقا ولا مولى لا كنه اي الرقيق والمولى يلحق به
اي من استلحقه حيث كذبه المالك والحال يدل ولا به ان تقدم له على امه ملك الا انه يستمر
ملكا او مولى للمكذب يتصرف فيه تصرف المالك وفيها ايضا في محل اخر يصدق المستـ
المستلحق بالكسر اذا ابتاعه او باع امه حاملا او باعه مع امه وان اعتقه مشتريه ان لم
يتقدم ما يكذبه بما مر من عقل او عادة وينزعه من المشتري ويرد له الثمن ويصير ابنا له
وان في هذه المسئلة فيما اذا باع العبد مستلحقه وما قبلها فيما اذا لم يبعه ولم يكن ذكر
ها استشكالا خلافا لبعض الشراح ويصح الاستلحاق وان كبر بكسر الباء او ولد او مات
وورثه اي ورث المستلحق بالكسر وهو الاب المستلحق بالفتح اذا مات ان ورثه اي ورث
المستلحق بالفتح ابن الاصول ولذكما في اللعان يشمل الانثى وان يقول ان كان له
ولد اي ولو لم يرثه بان كان عبدا او كافرا على المعتمد وان كان مشكلا فتخصيص المصنف
له بالحر المسلم في باب اللعان ضعيف وان كان وجيها وعبارته هناك وورث المستلحق
الميت ان كان له ولد حر مسلم او لم يكن وقل المال ثم هذا الشرط ان استلحقه
بعد موته وكذا في مرضه واما اذا استلحقه حيا صحيحا فانه يرثه مطلقا اي ولو لم يكن له
له ولدا وكثر المال ثم الشرط في مجرد الارث واما النسب فلا حق له على كل حال او باعه
ملحق على كبرا في صح الاستلحاق وان باعه المستلحق على انه عبد ونقض البيع ولو كذبه
المشتري على التحقيق وهذه المسئلة من تتمة قوله وفيها ايضا يصدق واذا نقض
البيع رجع المشتري على البائع المستلحق بنفقته عليه مدة اقامته عند المشتري ان لم يكن

ان لم يكن له

ام لم يرد اء للعبد خدمة على الارجح بان كان له خدمة بان استخدمه بالفعل فلا رجوع له فقلت
قيمة الخدمة على النفقة اولا كما لا رجوع على البائع ان زادت على النفقة ومقابل الارجح الرجوع
مطلقا وعدمه مطلقا وان باع امة بلا ولد وادعى استيلادها بسابق اي بعقد سابق على البيع فعلى
نقض البيع وعدمه والراجح الاول ومحلهما اذا لم يتهم فيها بنحو محبة والا بان تعين انتفا فالقولان
فيها اي المرتفة وان باعها حاملا فيه لظاهر الحمل فولدت عند المشتري فاستلحقه بائعها
لحقه به مطلقا كما يأتي ولم يصدق فيها اي الامة فلا ترد اليه ان اتهم فيها بمحبة او عدم ثمن عند
البائع فيتهم على انه يحب ان قبض الثمن من المشتري اراد ان ياخذ الامة وولدها مدعيا دعوى الاستحلال
ولا يرد الثمن بعدمه اي عسره وظاهره ان تهمة انما يكون اذا قبض الثمن ويحتمل ان مراده لعدم الثمن
قلته ولقلته اكتفى عليه لعطف العدم ويقدر مضاف اي عدم كثرته او وجاهة في العظمة وعلو
القدر فيه والمراد بها هنا الجمال ورد البائع ثمنها للمشتري لانه معترف بانها ام ولد لا يحل
معاد النقل انه لا يرد الثمن الا اذا ردت اليه الامة حقيقة باتهم فيه اتهم او حكما بان قامت او اعتقها
المشتري لان عتقه ماض وسيدها يدعي انها ام ولد فكأنها ردت اليه ويلحق به الولد مطلقا ردت
امه اليه لعدم الانقطاع ام لا بل مشتريها فيها ام لا وان اشترى المستلحق بالكسر مستلحقه بل
لعتق بعض ملكه بشراء او ملكه بارث او غيره بماض ملك المكذب له فيه لا استلحاق والملك لغيره لم
لغير المستلحق بالكسر والواو للحال اي اشترى مستلحقه حال كونه مملوكا لغيره مستلحقه وكذبه
المالك عتق عليه بمجرد الملك وهذا ثمرة قوله سابقا لا كنه يلحق به كشاهد ردت شهادته تشبيه
في العتق اي يشهد بعتق عبد فرد شهادته لمقتضى اشتراه او ملكه بنحو هبة فانه يعتق
عليه لاعترافه بحريته وولاؤه للمشهود عليه عند ابن القاسم وقال اشهب للشاهد وان
استلحق غير ولد كاخ وعم وجد فيه ما اذا استلحق ابا كقوله هذا ابي
لم يرثه ان كان وارث الا انه مقر بوارث وهو غير الولد المستلحق
في الحال الاستلحاق على هذا لخوف لانه اقرار لم يرثه الا بان يرث المقر به ان وارث غيره قال ابن عات فيهما ان الخلط
بالكسر ان كان وارث كذا في النسخ الصحيحة بالشرط المثبت وثابت
المطلع ان يكون بالمضارع المثبت وهي صحيحة موافقة للنقل اي ان وجد وارث للمستلحق من
اقاربه او الموالي بيوم الاقرار وان بعدوا وارثا او وارث يحجب عن الارث وعدمه
والراجح في ارث اي ارث المقر به من المقر جميع المال في الاول والبانيه الثانية بناء على ان بيت
المال ليس كالوارث المعروف والضعيف مبني على انه

كالوارث المعروف وبحث هذا التعصيب وارث المستلحق بالكسر وهو المقر والمستلحق
بالفتح حيث صدقه في استلحاقه لان كلا منهما مقر بصاحبه فلو كذبه فلا ارث وان سكتا
فهل هو كالتصديق او يرث المستلحق بالفتح فقط في تعصيب المصنف تردد وخصه المختار به
اي خص اللخمي الخلاف بما اذا لم يطل الاقرار بالاخوة ونحوها واما ان طال زمن الاقرار بالسنين
كثلاثة فلا خلاف في انه يرثه لان الطول قرينة الصدق غالبا وان قال لاولاد امته وهم
ثلاثة احدهم ولدي ومات ولم يعينه عتق الاصغر كله على كل حال لانه ان كان ولده فظاهر
وان كان ولده غيره فهو ولد ام ولد عتقت بموت سيدها فيعتق معها وثلثا الاوسط
لانه حر بتقديرين وهما كونه المقر به او الاكبر ورقيق بتقدير واحد وهو كون المقر
به الاصغر وثلث الاكبر لانه حر بتقدير واحد وهو كونه المقر به ورقيق بتقديرين
وهما كون المقر به الاوسط او الاصغر وان افترقت امهاتهم اي الاولاد بان كان كل
واحد منهم من ام فواحد يعتق بالقرعة ولا ارث لواحد منهم وان افترقت امهاتهم به
ام لا واذا ولدت زوجة رجل حرة وامة رجل اخر واختلطا اي الولدان عينته القافة
جمع قائف كبائع وباعة وهو الذي يعرف الانساب بالشبه والشكل والقافة لا تكون
في نكاحين وانما تكون في ملكين او نكاح وملك وعن ابن القاسم فيمن وجدت مع
ابنتها اخرى لا تلحق به اي بزوجها واحدة منهما لاحتمال كون البنت الاخرى من
نكاح والقافة لا تكون في نكاحين لكن رجح القول بانها تدخل في نكاح وبحضور (?) كما في
هذا الفرع ثم ان المذهب ان القافة تكون في النكاحين ايضا وعليه فلا يعتمد
لقول المصنف وامة في اخر حضر (?) ابن القاسم ضعيف على كل حال وانما تعتمد القافة
في معرفتها الانساب بالشبه على اب لم يدفن اي بان عرفته قبل دفنه سواء
معرفته بعد الموت او قبله ويكفي قائف واحد على المشهور لانه مخبر وان اقر
عدلان باخوين او عمين بثالث ثبت النسب لا للمقر به فان كانا غير عدلين
فللمقر به ما نقصه اقرارهما كاقرار عدل واحد كما ياتي ولا يثبت النسب وقوله
بثالث يشعر بانهما من النسب ولا كذلك فلو كانا اجنبيين في ثبوت النسب
بل اولى ومراد المصنف بالاقرار الشهادة لان النسب لا يثبت بالاقرار لانه
يكون بالظن ولا يشترط فيه عدالة بخلاف الشهادة فانها لا تكون الا بالقطع
ويشترط فيها العدالة وان اقر عدل باخر ثبت المقر به معه اي مع المقر مع
اقرار المقر ويرث ولا نسب اي لا يثبت بذلك نسب وان لم يكن المقر عدلا فحصة المقر
كالمال اي كانها هي المال المتروك فاذا كانا ولدين فاقر احدهما بثالث فحصة
المقر النصف بين ثلاثة للمقر به ثلثها وهو سدس جميع المال والسدس الاخر

الاخر

الاخر للمقر به المنكر وما مشى عليه المصنف ضعيف والمذهب ان المقر به ما نقصه الاقرار من
حصة المقر سواء كان عدلا او غير عدل ولا يمين واشعر قوله ويرث انه ان اقر بمن يحجبه
كاقرار اخ بابن اخذ جميع المال ولو قال ابن [illegible] لاحد شخصين معينين هذا اخي
ثم قال بل هذا اخي فللاول نصف ارث ابيه اي له نصف التركة لاعترافه له بذلك واضرابه
عنه لا يسقط ذلك وللثاني نصف ما بقي بيد المقر وهو ربع التركة فلو قال للثالث بل هذا
اخي كان له نصف الباقي وهو الثمن وسواء اقر للثاني بعد الاول بتراخ او بفور واحد
كما هو ظاهر المصنف لان بل للاضراب لا للتشريك خلافا لما في بعض الشراح وان ترك
الميت اما واخا فاقرت الام باخ اخر منها او من غيرها وانكره الاخ الثابت فله
اي للمقر به منها السدس لحجبها به من الثلث الى السدس وليس للاخ الثابت منه شيء
ولو كان شقيقا والمقر به للاب كما هو ظاهر المصنف لانه انما ياخذه بالاقرار لا بالنسب
والاخ الثابت منكر فلا يستحق منه شيئا وجيه بحث [illegible] لا يستحقه الاخ
للاب لان الوجه ان يوقف حتى يظهر الحال باقرار الشقيق او ببينة فان لم يظهر
فليقسم المال فلو تعدد الاخ الثابت لم يكن للمقر به شيء اذ لا تنقص الام عن
السدس وان اقر ميت اي عند موته بان فلانة جاريته ولدت منه فلانة ولها
ابنتان ايضا من غيره ونسيتها الورثة والبينة اي نسوا اسمها الذي سماها لهم
فان اقر بذلك الورثة اي اعترفوا باقراره مع نسيانهم اسمها فهن اي بنات
الجارية الثلاث احرار ولهن ميراث بنت يقسم بينهن ولا نسب لواحدة منهن
وان لم يقر الورثة بذلك مع نسيان البينة اسمها لم يعتق منهن شيء لان شهادتها
كالعدم اذ الشهادة اذا بطل بعضها بطل كلها واما اذا لم تنس البينة
اسمها فهي حرة ولها الميراث انكرت الورثة او اعترفت وان استلحق رجل
ولدا او لحق به شرعا ثم انكره ثم مات الولد بعد الانكار فلا يرثه ابوه
المنكر لانه نفاه ووقف ماله فان مات الاب فلورثته لان انكاره لا يقطع حقهم
وقضي به دينه ان مات اي دين الابن ان كان وان قام غرماؤه اي غرماء الاب
وهو حي اخذوه في دينهم ووقف ان كان فلو مات الاب اولا فورثته الولد
ولا يضره الانكار

باب في الايداع وبيان احكام الوديعة

الايداع توكيل بحفظ المال اي على مجرد حفظه فلا يباع بمعنى على [illegible] داخلة
على مقدر [illegible] خرجت المواضعة لان القصد منها [illegible] لا الحفظ
والابضاع والوكالة لانهما على الحفظ والتصرف وايداع الاب ولده لانه ليس
بمال واذا علم ان الايداع ما ذكر علم ان الوديعة مال وكل على مجرد حفظه

وظاهره انه لا يشترط فيه ايجاب وقبول وهو كذلك فمن وضع مالا عند شخص ولم يقل له احفظه ولو
او نحوه فتركه فيه وذهب فضاع المال ضمن لان سكوت الشخص ووضعه يدل على قبول حفظه
ولما كانت الوديعة امانة والامين لا ضمان عليه ويصدق في دعواه الا بتعد اشار الى انواع التفريط الذي به
الضمان بقوله فضمن بسقوط شيء من يد المودع بالفتح عليها فتلفت ولو خطأ لانه كالعمد في اموال
يضمن ان انكسرت الوديعة من المودع بالفتح في نقل مثلها المحتاج اليه من مكان الى اخر ونقل مثلها هو الذي
يرى الناس فيه انه غير متعد به فلم يحتج له او احتاج ولكن نقلها نقلا غير مثلها ضمن وضمن بخلطها لغيرها
وان لم يحصل فيها تلف اذا تعذر التمييز او تعسر الا كقمح خلطه بمثله جنسا وصفة فلا تضمن فانه
خلط سمراء بمحمولة ضمن او دراهم بدنانير لتيسر التمييز وفي خلط نقد او دنانير بمثلها للاحراز راجع
للصورتين اي لا ضمان في خلطه القمح بمثله او الدراهم بالدنانير اذا كان ذلك لاجل الاحراز اي الحفظ او الرفق الا
ضمانه يمكن ان يبقى كلا على حدته ان يضيع احدهما دون الاخر ثم ان تلف بعضه بعد الخلط للاحراز فبينكما
على حسب الانصباء فاذا تلف واحد من ثلاثة لاحدهما واحد ولصاحبه اثنان فعلى صاحب الواحد ثلثه وعلى
صاحب الاثنين ثلثاه الا ان يتميز التالف كخلط الدنانير والدراهم فالتالف من ربه خاصة وتضمن بانتفاعه
بها كان يركبها بلا اذن ربها فتلفت او تعيبت كركوب الدابة وليس الا ضرب التمثيل وكذا لبس الثوب فضاع او ابلاه
او سفره بها اي بالوديعة ان قدر على ايداعها عند امين والا فلا ضمان الا ان ترد
من الانتفاع بها سالمة لموضع ايداعها ثم تلفت بعد فلا تفريط فلا ضمان وحرم
على المودع بالفتح سلف اي تسلف مقوم بغير اذن ربه لاختلاف الاغراض فيه فلا يقوم
غيره مقامه وحرم تسلف معدم اي فقير ولو لمثلي لانه مظنة عدم الوفاء وكره له
النقد والمثلي للملي وهو من عطف العام على الخاص لان النقد من المثلي ولم يحرم لان الملي
الفقير الحال مظنة الوفاء مع كون مثل المثلي كعينه فلا ينصرف الواقع منه كلا
تصرف وهذا في مثلي يكثر وجوده ولا تختلف فيه الاغراض واما نادر الوجود
او ما تختلف فيه الاغراض كاللؤلؤ والمرجان فلا يجوز تسلفه كالتجارة تشبيه
تام من الاظهر فتحرم في المقوم والمعدم وتكره في المثلي للملي المتقدمة وقيل
تشبيه في الكراهة فقط في الجميع والربح الحاصل من التجارة له اي للمودع بالفتح
فان كانت الوديعة نقدا او مثليا فله ربحه المثل وان كانت عرضا وفات فله ربحه
قيمته وان كانت قائمة فربها مخير بين اخذ سلعته ورد البيع وبين امضائه
واخذ ما بيعت به وبرئ متسلف الوديعة ان رد غير المحرم وهو المكروه
كالنقد والمثلي للملي الى مكانه الذي اخذه منه فضاع والقول قوله في الرد
بيمينه اذا لم تقم بينة لم يرده ولا بد ان يدعي انه رد عينه او صنفه فان
ادعى انه رد صنفه كما لو رد عن الدنانير دراهم او عكسه او عن القمح شعيرا

شعيرا

ضمن

تعذر

شعيرا لم يبرأ كما لو رد المحرم وهو المقوم ولا يبرأ الا برد مثله لربه واما الشهادة على
رده لمحل الوديعة فلا تنفع لان القيمة لزمته بمجرد هلاكه فان كان المحرم مثليا كان
لمعدم فتسلف المثلي برئ برده لمحله كالمكروه فتح فمفهوم المصنف تفصيل وفي بعض
نسخ المواق فان نسخته ان رد غير المقوم لكن المصنف في توضيحه تردد في ذلك
والمراد بغير المحرم شاملا للمكروه والجائز والمراد هو الاول واما الجائز كالماخوذ باذن
ربه فلا يبرأ الا برده لربه في استثنائه بقوله الا باذن في تسلفها بان يقول له اذنت لك
في تسلفها او التسلف منها او يقول له ان احتجت فخذ فلا يبرأ الا برد ما اخذه لربها
لان تسلفه حينئذ انما هو من ربها فلا ينتقل مما ثبت له منه بمجرد كسائر الديون والاحسن
رجوع الاستثناء لاقسام التسلف وللتجارة ولقوله وبرئ الخ اخره اي الا باذن فلا يحرم
ولا يكره ولا يبرأ وان اخذ بعض الوديعة باذن او بلا اذن ثم رده وحكم بها ضمن الماخوذ
فقط على التفصيل المتقدم ولا يضمن غير الماخوذ رد ما اخذه ام لا او بقفل اي يضمن
اي يضمن بسبب قفل بنهي اي مع نهيه فسرقت بان قال له قفلها في صندوق مثلا
ولا تقفل عليها الا ان تلفت بسماوي او حرق فلا تفريط لان نهيه لا نظام يتعلق بالوجه الذي قصده
الخوف منه او بوضع بنحاس في امره بوضعها بفخار فسرقت فان لم يامره بشيء لم يضمن
ان وضعه بمحل يوضع فيه مثله لا ان زاد قفلا عن قفل امره به الا اذا كان فيه اغراء اللص
او عكس الامر في الفخار بان قال له اجعلها في نحاس فوضعها في فخار فلا ضمان او امره بربطها
بكم فاخذها باليد فلا ضمان ان غصبت او سقطت لان اليد احرز الا ان يكون
قصد اخفاءها عن عين الغاصب بجيبه اي كوضعها به اذا امره بربطها بكم فضاع
كغصب ونحوه فلا ضمان على المختار اللخمي الا ان يكون شان السراق قصد الجيوب
وضمن بنسيانها في موضع ايداعها او في غيره وبدخوله الحمام بها فضاعت
وبخروجه بها من منزله يظن انها له فتلفت لانه جناية والعمد والخطا في اموال الناس
سواء لا يضمن ان نسيها في كمه حيث امره بوضعها فيه فوقعت منه ولا ان شرط
عليه الضمان فيما لا ضمان لها فيه من اخراجها عن حقيقتها الشرعية وضمن
بايداعها عند امين لانه رضي بامانته غيره بخلاف الملتقط فله الايداع ولا ضمان
عليه وان بسفر اي يضمن بايداعها ولو في حال سفره وقد اخذها في السفر لا ان
فيها وان اودعت لمسافر فلا يضمن ايداعها في سفره ضمن اه وانما بالغ على السفر
لئلا يتوهم انه لما قبلها فيه كان مظنة الاذن في الايداع ومحل الضمان اذا اودع
عند غير زوجة وامة اعتيدتا بذلك ومثلهما العبد والاجير في عياله او الاجنبي

والعبد

والا جاز المعتاد دون ذلك بالتجربة مع طول الزمن والا ضمن واستثني من قوله وبا يبدا
عصا وان لم قوله الآن يودع لعورة حدثت للمودع بالفتح بعد الايداع والمراد بالعو
رة العذر كهدم الدار وجار السوء او سفر اي لارادة سفر طرأ عليه عند عجز الرد لر
بها بان كان ربها غائبا او مسجونا مثلا فيجوز له ايداعها ولا ضمان عليه ان تلفت
او ضاعت واحترز بقوله حدثت عما اذا كانت قبل الايداع وعلم ربها بها فليس
للمودع بالفتح الايداع والا ضمن فان لم يعلم ربها بها فليس للمودع قبولها فان
قبلها وضاعت ضمن مطلقا اودعها لامين او وجب بالبناء للمجهول بسفر اي فيه
وهذا مبالغة في جواز الايداع لعورة حدثت او السفر بقيديه وبالغ عليه لئلا
يتوهم انها لما ودعت عنده في السفر لا يجوز له ايداعها عند ارادته السفر او
حدوث العورة وان وجد مسوغ الايداع لان ربها رضي ان تكون معه في السفر
ووجب عليه الاشهاد بالعذر هو العورة او السفر ولا يصدق ان ادعى انه انما اود
ع للعذر بلا بينة ولا بد من معاينة البينة للعذر ولا يكفي قوله اشهد واني اودعتها
لعذر من غير ان تراه ولو شهدت له من غير ان يشهدها كفت خلافا لما يوهمه
كلامه وبرئ المودع بالفتح اذا اودعها لغير عذر ان رجعت له ممن هي عنده سالمة
ثم تلفت او ضاعت بلا تفريط وعليه وجوبا اذا زال العذر المسوغ لايداعها استرجا
عها ممن اودعها عنده ان نوى الاياب من سفره ثم عاد فان لم يسترجعها ضمن
وكذا ان زالت العورة فلو قال ان نوى الاياب او زال المانع كان اشمل فان لم ينو الاياب
بان نوى عدمه او لا نية له لم يجب عليه استرجاعها ان عاد ولكن يستحب له وضمن
ببعثه بها لربها بغير اذنه فضاعت او تلفت من الرسول وكذا لو ذهب بها لربها بلا
اذنه فضاعت كما في التوضيح وضمن بانزائه اي بطلب الفحل عليها بلا اذن ربها ان
متن من الانزاء بل وان من الولادة بخلاف الراعي فلا ضمان عليه لانه ماذون حكما
وجمع الضمير بالنظر للمعنى ولو قال بها لكان احسن كأمة زوجها المودع بلا اذن
ربها فماتت من الولادة واولى من الوطء فلو حذف من الولادة لشمل المستثنى مع
الاختصار وضمن بجحدها بان قال لربها ما اودعتني شيئا ثم اعترف او اقام عليه
بينة بالايداع والا فالقول قوله ثم في قبول بينة الرد من المودع لربها خلاف هل
تقبل لانه امين او لا لانه اكذبها بجحده اصل الوديعة وقد جزم المصنف في الدين
بعدم قبول بينة الرد بعد الجحد وسياتي في كلام القراض بجحده ثم يقيم بينة الرد
اما الراجح قبولها وضمن بموته ولم يوص بها ولم توجد في تركته اي تؤخذ من تركته

من تركته

ومالو [illegible] من اهله في الوديعة [illegible] صح

من تركته لاحتمال انه تسلفها الآن بطول الزمن من يوم الايداع لكعشر سنين فلا ضمان
ويحمل على انه ردها لربها والاولى حذف الكاف وهل تكون العشر سنين طولا اذا لم
تكن الوديعة ببينة مقصودة للتوثق والا فلا يسقط الضمان ولو زاد على العشر واخذها
ربها ان ثبت بكتابة عليها انها له اي لمالكها الان سببية متعلقة باخذ وعليها
نعت لكتابة وانها له معمول لكتابة وقوله ان ثبت جملة معترضة بين العامل
والمعمول وقوله ان ذلك خطه اي المالك او خط الميت فاعل ثبت جملة
اي باخذها بسبب كتابة كتبت عليها بانها للمالك ان ثبت بالبينة ان هذه الكتابة
خط ربها او خط الميت وتضمن بسعيه اي المودع بالفتح بها للمصادر بكسر الدال
اي الظالم صادره باخذها وكذا ان دله عليها كما دل لصا على مال فانه يضمنه
وتضمن بموت المرسل معه الوديعة لبلد ليوصلها لربها باذنه اي يضمنها الر
سول فتؤخذ من تركته ومثل الوديعة غيرها من دين او قراض ان لم يصل اليه اي ال
بلد فان وصل ولم توجد في تركته بعينها لم يضمن ويحمل على انه اوصلها لربها
وحاصل المسألة ان الرسول ان كان رسول رب المال فلا دفع له يبرا بالدفع
اليه ولو مات قبل الوصول ويرجع الكلام بين رب المال وورثة الرسول فان مات
قبل الوصول رجع في تركته وان مات بعده فلا رجوع ويحمل على انه اوصله لربه
وان كان الرسول رسول من عنده المال فلا يبرا من ارسله الا بوصوله لربه ببينة
او اقراره فان مات قبل الوصول رجع مرسله في تركته وان مات بعده فلا رجوع
وهي مصيبة نزلت على المرسل وتضمن بكلبس الثوب لبسا منقصا وركوب الدابة
كذلك وهذا مستغنى عنه بقوله سابقا وبانتفاعه بها ولكنه اتى به ليرتب
عليه قوله والقول له بيمينه انه ردها سالمة ان اقر بالفعل اي اللبس ونحوه اي لم
يعلم ذلك الا من اقراره وعليه الكراء تنبيه واما لو شهدت عليه بينة بالفعل
فادعى انه ردها سالمة لم يقبل قوله وان اكراها اي الوديعة بان كانت دابة
او عبدا او سفينة لمكة ونحوها بغير اذن ربها ورجعت سالمة بحالها الا انه حبسها
عن اسواقها بان نقصت قيمتها ولو كانت للقنية فلك يا ربها ان شئت قيمتها
يوم كرائها لانه يوم التعدي ولا كراء لك مع اخذ القيمة او اخذه اي الكراء واخذها
معه وينبغي حينئذ ان يملك نفقتها ويبقى له ان زادت على الكراء اخذ الزائد
كالغاصب وحكم المستعارة والمكتراة يتعدى بها المسافة المشترطة
كذلك ومفهوم رجعت بحالها انها ان تلفت فلربها القيمة يوم الكراء لانه

كبينة

بيوم النقص وان نقصت غير كالتغير الذي ذكره المصنف فيحبسها عن اسواقها لان ما
وقع يوم حبسها عن اسواقها انها رجعت لحالها ولم يتغير السوق بنقص غيره
بين اخذها المرتين به وبكراء المثل عليه الا لكثر منهما وهي بعد جعلها لشهر مدة عيبا
حال من المودع بفتح الدال الذي هو مال تقدم اي وادعى دافعها انك يا مودع
بالكسر امرتني به اي بالدفع وانكر ربها وتلفت او ضاعت فلا تعرف بك من القابض له
وقوله مدعيا الخ اي بلا واسطة اي بان يقول انت امرتني بدفعها بنفسك او بوا
سطة بان يقول له جاءني كتابك او رسولك او امارتك فاشتمل كلامه على الصور
الاربع وحلف انك لم تامره اي فالضمان اذا انكر ربها الامر بالدفع وحلف على ذلك
ولا رجوع له في بينة على القابض قطعا لاعترافه ان الامر قد ظلمه فلا يظلم هو القا
بض والا تحلف حلف المودع بالفتح وبرئ من الضمان في جميع الصور ورجع ربها
على القابض بقبضه من غير مسوغ الا ببينة تقوم للدافع على ربها الامر بالدفع فلا
يضمن الدافع وهذا الاستثناء من قوله وبعدها منقطع لان ما قبله بمجرد
دعوى والمراد بالبينة ما يشمل الشاهد واليمين وقوله ورجع الامر على القابض
راجع لقوله الا ببينة ما يشمل الامر وما على رجوعا بعد على الامر لا المودع بالفتح
لانه اذا اقامت له بينة على الامر برئ فلا رجوع له على القابض وهذا اذا ثبت ان القا
بض تعدى عليها والا فلا وان بعثت اليه بمال فقال المبعوث اليه تصدقت به
علي وانكرت الصدقة وقلت بل هو وديعة او قراض فالرسول شاهد على قول البا
عث فان شهد للمرسل اخذه بلا يمين لتمسكه بالاصل مع شهادة الرسول وان
شهد للمرسل اليه اخذه على انه صدقة عليه بيمين فان لم يشهد الرسول بان
قال لا ادري فالقول لرب المال لا كما بيمين وهل تقبل شهادته مطلقا كان المال باقيا
في يد المبعوث اليه ام لا مليا او معدما وهو قول ابن القاسم وظاهر المدونة
وهو الراجح او انما يكون شاهدا ان كان المال بيده اي بيد المبعوث اليه او بيد
الرسول وهو مما يعرف بعينه لا عند عدمه فلا تقبل شهادته لانه يتهم على
اسقاط الضمان عن نفسه وعليه تاولها ابن ابي زيد تاويلان يتفقان على قبول
شهادته عند وجود المال بعينه وتصحح بدعوى الرد انها على المودع بالفتح
او وارثه على وارثك ايها المودع بالكسر لانه دفع لغير يد المؤتمن وكذا دعوى
وارث المودع بالفتح انه ردها اليك او على المرسل اليه المنكر او لم يعلم اقراره يضمن
الرسول ولا يبرا الا ببينة قال فيها وما بعثت معه بمال ليدفعه الرجل صدقة

صدقة

ان رجعت

على

بيمين

صوابه بانكار المرسل اليه

114

صدقة او صلة او سلفا او ثمن مبيع او يبتاع لك به سلعة فقال قد دفعته اليه وكذبه
الرجل لم يبرا الرسول الا ببينة اهـ كعليك اي كدعوى المودع الرد عليك يا ربها
فانه يضمن ان كانت له اي لربها عليه البينة بالتوثق من المطالب ببينة به اي بالايداع
ويحتمل ان ضميره للايداع ايضا فلا البينات مقصودة اي للتوثق بها بان يقصد بها
ان لا تقبل دعوى الرد الا ببينة ويشترط علم المودع بذلك فلا يكفي بينة الاسترعاء
ولا غير مقصودة ولا مقصودة لشيء غير التوثق غير نافذة فيصدق في دعوى الرد لا يضمن
بدعوى التلف او الضياع فلا تعرف ولو مع البينة المقصودة للتوثق او دعوى
عدم العلم بالتلف او الضياع اي لا يضمن اذا قال لا ادري هل تلفت بحرقها او نحوه
او ضاعت بنحو سرقة لانه امين ادعى احد امرين هو مصدق في كل منهما ولو مع
بينة التوثق وحلف المتهم دون غيره في دعوى التلف او الضياع ولم يتعد
شرط نفعها اي ان شرط عند اخذها انه لا يمين عليه في دعوى التلف او الرد لم
ينفعه ذلك لانه مما يقوي التهمة فلربها تحليفه فان نكل حلفت يا ربها واستحق
منه الغرم في دعواه التحقيق بان جزمت بكذبه واما في الاتهام فيغرم بمجرد
نكوله ولا ضمان على الرسول ان شرط على رب المال الدفع للمرسل اليه بلا بينة فيعمل
بشرطه ويحلف انه دفع وهذه مقيدة لقوله سابقا او المرسل اليه المنكر فلو
قال هناك الا ان يشترط الدفع وهذه مقيدة لقوله بلا بينة كان اخصر وتضمن
بقوله لربها تلفت قبل ان تلقاني بعد منعه دفعها له ولو لعذر انعدم كاشتغاله
بالتوجه لحاجة ولو ثبت العذر لان سكوته عن بيان تلفها دليل على بقائها
الا ان يدعي انه انما علم بالتلف بعد ان لقيه فلا يضمن ويحلف ان اتهم كقوله
تلفت بعده اي بعد اللقي وامتنع من دفعها له بلا عذر ثابت فانه يضمنها
فان كان الامتناع لعذر ثابت لم يضمن لا يضمن ان قال لا ادري متى تلفت اقبل
ان تلقاني او بعده كان هناك عذر ام لا ويحلف المتهم ويضمن بمنعها من
الدفع لربها حتى يأتي الحاكم فضاعت ان لم تكن عليه بينة بالتوثق عند
ايداعها والا فلا ضمان والمراد بالحاكم الذي لا يخشى منه لا ان قال عند طلبها
منه ضاعت منذ مدة سنين واولى اقل وكنت ارجوها فلا ضمان ولو حضر صاحبها
بالبلد ولم يخبره بضياعها كالقراض تشبيه تام في قوله وبقوله تلفت الى هنا
اي ان عامل القراض حكمه حكم المودع بالفتح في قوله تلفت قبل ان تلقاني
الخ لا كي بعد نضوض المال وطلب ربه اخذه واما قبله فامتناعه من التفسخ

او من احضار المال لا يوجب ضمانا لان القول له في منعه وليس له اي للمودع بالفتح الاخذ
منها اي من الوديعة اذا كانت لمن ظلمه بمثلها والمذهب ان له الاخذ منها بقدر
حقه ان أمن العقوبة والرذيلة وربها جاحدا او منكرا او ظالما ويشهد له فمن اعتدى
عليكم فاعتدوا عليه الخ وسيأتي للمصنف في الشهادة ومن قدر على شيئه فله اخذه
الخ ولا اجرة له اي لاخذ العين والمثل والقيمة على المذهب ولا اجرة حفظها لان حفظها
من نوع الجاه وهو لا يؤخذ عليه اجرة كالقرض والضمان الا ان يشترطها او يجري بها عرف
بخلاف محلها فله اجرته ان كان مثله يأخذ له اجرة ولكل من ربها والمودع تركها متى شاء
فلربها اخذها وللمودع ردها له الا لعذر فيحرم وقد يجب وان اودع شخص صبيا
او اودع سفيها وديعة او اقرضه او باعه فاتلف او تعيب لم يضمن الصبي او السفيه
شيئا لان ربها هو المسلط له عليها وان كان قبول ما ذكر باذن اهله ما لم ينصبه
وليه في حانوته مثلا فيضمن لانه لما نصبه للبيع والشراء والاخذ والاعطاء فقد اطلق
له التصرف وتعلقت الوديعة بذمة العبد المأذون له في التجارة عاجلا قبل عتقه فتؤ
خذ منه الان وليس للسيد فسخ ذلك عنه ولا تؤخذ من مال التجارة ان كان للسيد
وتعلقت بذمة غيره اي غير المأذون فتؤخذ منه اذا عتق لا برقبته لانها ليست
جناية فلا يباع فيها ان لم يسقطه السيد عنه فان اسقطه عنه لم يتبع وان قال المودع
بالفتح لشخصين تنازعاها هي لاحدكما ونسيته تحالفا وقسمت بينهما كما لو نكلا
وان نكل احدهما اخذها الحالف وحده وان اودع اثنين وغاب وتنازعا فيمن
تكون عنده جعلت بيد الاعدل والضمان عليه وحده ان ... فان كان ربها
حاضرا فالكلام له وان تساويا في العدالة قسمت بينهما ان قبلت القسمة
والا فالقرعة

باب في حكم العارية

وما يتعلق بها وهي بتشديد التحتية وقد
تخفف صح وندب فجمع بينهما وان كان الندب يستلزم الصحة لاجل افادة عدم
الصحة في المحرمات الاتية وصحة العقد استيفاء الشروط الشرعية اعارة اي
اعطاء وتمليك مالك منفعة لذات فليس من شرط المعير ان يكون مالكا للذات كما
سينبه عليه بلا حجر متعلق بمالك خرج المحجور من صبي وسفيه وعبد ولو مأذونا له
في التجارة لانه انما اذن له في التصرف بالعوض لا في نحو العارية الا ما كان استيلافا
[illegible]
لك وانه اذا منع المستعير من الاعارة فلا يجوز له ان يعير ولا عرف في الجعل بين التصريح
وغيره كقوله لولا اخوتك او ديانتك ونحو ذلك ما اعرتك وقوله وان مستعيرا مبالغة في الصحة

لا في الندب اذ يكره له ان يعير ما استعاره ومحل الصحة ما لم يمنعه المالك كما تقدم لا تصح اعارة
مالك انتفاع وهو من ملك ان ينتفع بنفسه فقط وهو من قصر الشارع الانتفاع على
عينه فلا يؤاجر ولا يهب ولا يعير كسكان بيوت المدارس والربط والجلوس في
المساجد والاسواق من اهل التبرع عليه من بمعنى اللام متعلقة باعارة وهذا
اشارة الى الركن الثاني من اركان العارية وهو المستعير يعني ان شرط المستعير
ان يكون ممن يصح ان يتبرع عليه فلا تصح الاعارة للدواب ولا الجمادات وكذا اعارة
مسلم او مصحف لكافر اذ لا يصح التبرع عليه به واشار للركن الثالث بقوله عينا
اي ذاتا لمنفعة اي لاجل استيفاء منفعتها فاللام للعلة والقول بانها تشبه لام
العاقبة ولا يصح ان تكون للعلة لان العلة ثواب الاخرة مما لا يلتفت اليه هنا
وقوله عينا معمول لاعارة لانه اضيف لفاعله ومفعوله الاول من اهل التبرع والا
فلا يصح ان يعير المالك اهل التبرع عليه عينا لمنفعة مباحة استعمالا وان لم يصح
بيعها ككلب صيد وجلد اضحية وجلد ميتة دبغ لا كذمي مسلما فلا يجوز لما
فيه من اذلال المسلم وهو محترز من اهل التبرع عليه وادخلت الكاف المصحف له
والسلاح لمن يقاتل به من لا يجوز قتاله ولا اعارة جارية لوطء او استمتاع بها
او خدمة اي ولا اعارة خدمة جارية لغير محرم اي لرجل غير محرم لانه يؤدي الى الممنوع
او اعارتها لمن تعتق عليه من ذكر او انثى وكذا اعارة العبد وهي لها اي والمنفعة
زمن الاعارة لمن تعتق عليه تكون للجارية لا للسيد لها ولا للمعار له فلها ان تؤاجر
نفسها زمنها والاطعمة والنقود قرض لا عارية وان وقعت بلفظ العارية لان
المقصود من العارية الانتفاع بها مع رد عينها لربها واشار للركن الرابع بقوله
بما يدل عليها قولا كاعرتك او فعلا جوابا لاعرني كذا او فعلا كاشارة او مناولة فليس
لها صيغة مخصوصة بل كل ما دل على تمليك المنفعة بغير عوض كفى وجاز اعني بغلامك
اليوم مثلا لاعينك بغلامي او بثوري وسواء اتحد نوع المعان فيه كالبناء او اختلف كالحراثة
كاعني بغلامك يوما لاعينك بغلامي يوما فهي اجارة بالنصب على الحال اي جاز ما ذكر
على انه اجارة اي لا عارية فيشترط فيه شروط الاجارة من الاجل وتعيين العمل ويصح الرجوع
عن معين وهو اجارة وضمن المستعير المغيب عليه اي ما يغاب عليه وهو ما يمكن
اخفاؤه كالثياب والحلي بخلاف الحيوان والعقار واما السفينة فان كانت سائرة
فمما يغاب عليه وان كانت في المرسى فمما لا يغاب عليه واذا وجب الضمان فانما
يضمن قيمة الرقبة يوم انقضاء اجل العارية على ما ينقصها الاستعمال المأذون

فيه بعد يمينه لقد ضاعت ضياعها لا يقدر على ردها لانه يتهم على اخذها بقيمتها
من غير رضى صاحبها الا ببينة على تلفها او ضياعه بلا سببه فلا يضمن خلافا لاشهب
القايل بالضمان وهل ضمان ما يغاب عليه وان شرط المستعير نفيه عن نفسه لان الشرط يزيد تهمة
ولانه من اسقاط حق قبل وجوبه فلا يعتبر او لا يضمن لانه معروف من وجهين العارية
معروف واسقاط الضمان معروف آخر ولان المومن عند شرطه تردد في النقل عن
المتقدمين لا غيره اي لا غير المغيب عليه فلا يضمنه المستعير ولو بشرط عليه من
المعير واذا لم يضمن الحيوان ضمن لجامه وسرجه ونحوهما وانما جرى قول من رجح
في العمل بالشرط فيما يغاب عليه دون غيره لان الشرط في الاول من المعروف دون
الثاني وحلف المستعير فيما علم انه بلا سببه كسوس في خشب او طعام وقرض فار
او حرق بنار انه ما فرط كان مما يغاب عليه ام لا ادعى عليه انه انما حصل له ذلك
من تفريطه فان نكل غرم بنكوله ولا ترد على المدعي لانها يمين تهمة وكذا الوديعة
والرهن وعلم منه انه يجب تعهد العارية والوديعة والرهن ونحوها مما في اهماله
اذا كان يخاف عليه العيب بترك التعهد وحيث ضمن فيضمن ما بعد قيمته سالما
لها وقيمته بما حدث فيه فان فات ضمن جميع قيمته وبرئ المستعير في كسر
كسيف ورمح وخنجر ونحوها من آلة الحرب اذا ادعى انها انكسرت في المعركة
من قتال العدو ان شهد له انه كان معه في اللقاء اي الحرب ومثل البينة القرينة كان تنفصل
المعركة ويرى على السيف اثر الدم وان لم تشهد بانه ضرب بها ضرب امثالها
او كان المستعار غير آلة الحرب وشهدت البينة انه ضرب به ضرب مثله فاو
للتنويع والحاصل ان المستعار ان كان آلة حرب واتى بها في اللقاء مكسورة فمذ
هب المدونة وهو المعتمد انه يكفي في الخروج من الضمان شهادة البينة بانها
معه في اللقاء وان لم تشهد انه ضرب بها ضرب مثلها خلافا لسحنون وان كان غير
آلة حرب كفاس ونحوه واتى بها مكسورة فلا بد في الخروج من الضمان ان تشهد انه
ضرب به ضرب مثله واما لو شهدت انه ضرب به في حجر او نحوه فانكسر ضمن فقد اشتمل
كلامه على مسئلتين احداهما بطريق التنصيص وهي السيف ونحوه من آلة الحرب
والثانية بطريق التضمين كالفاس ونحوها بقوله كسر كسيف اي وما شابهه في
مطلق الضرب به وقوله ان شهد له الخ راجع لمسئلة السيف وقوله او ضرب الخ راجع
لما شابهه كالفاس واحترز بالكسر عن الثلم والقطع ونحوهما فلا ضمان وفعل الماذون اي جاز
له ان يفعل المأذون له فيه ومثله كعاريته دابة ليحمل عليها اردب قمح فحمل عليها

عليها

[margin: القايل بالضمان]
[margin: كالفاس ونحو القدوم [illegible]]
[margin: نص [illegible]]

116

عليها اردب فول او بر كحمل الرجل غيره مثله في المسافة وانما منعت المسافة
في الاجارة الا باذن كما بانت لما فيه من فسخ دين في دين لكن الراجح ان العدول
في المسافة لا يجوز كالاجارة ودونه كيلا او زنة او مسافة لا اضر مما استعاره له وان
قل زنة او مسافة فلا يجوز كما اذا استعارها ليحمل عليها فحمل عليها حجارة
اقل زنة وان زاد في الحمل ما تعطب به وعطبت فله اي لربها قيمتها وقت الزيادة
لانه وقت التعدي او كراؤه اي الزائد فقط لان خيرته تنفي ضرره كرديف تعدى
المستعير في حمله معه فهلكت فربها مخير بين اخذ القيمة او كراء الرديف
واتبع الرديف [illegible] ان اعدم المردف ولم يعلم الرديف بالاعارة واذا
غرم الرديف لم يرجع على المردف لانه يقول للرديف انما توجه عليك الغرم بسببك
فان ايسر المردف لم يتبع بالفداء خلافا لظاهر المصنف انه لا يتبع مطلقا فلو علم
الرديف كان حكمه حكم المردف فيخير المعير في اتباع من شاء منهما وسواء ايسر
او اعسرا او ايسر احدهما فقط فاذا غرم الرديف لم يرجع على مردفه لانه يقول للر
ديف انما جاءك الغرم بسببك ومفهوم لم يعلم انه ان علم اتبع مع عدم
المردف وملائه وحيث تعلق الضمان بهما فهل يفض القيمة على قدر ثقلهما او
التنصيف لان هلاكها كان بهما معا ولو انفرد كل لم تهلك خلاف والا بان زاد ما
تعطب به ولم تعطب بان تعيبت او سلمت او ما لا تعطب به وعطبت او تعيبت
او سلمت فكراؤه اي الزائد فقط في الصور الخمس لكن في صورة التعيب يخير
في الاكثر من كراء الزائد وقيمة العيب وكلام المصنف في زيادة الحمل كما اشرنا له
تبعا لشراحه وبقي النظر فيما اذا زاد في المسافة والظاهر كما قالوا ان حكمها
في ذلك حكم الاجارة فان عطبت بالزيادة فربها ضمن قيمتها ان تكن تعطب بمثلها
ام لا وان تعيبت فله الاكثر من كراء الزائد او قيمة العيب وان سلمت فكراء الزائد
ولزمت المقيدة بعمل كعارية ارض يزرعها بطنا او اكثر مما لا يخلف كقمح او يخلف
كبرسيم وقصب او اجل كسكنى دار شهرا مثلا لانقضائه اي ما ذكر وهو العمل في الاول
والاجل في الثانية والا تقيد بواحد منهما كعارية ثوب يلبسه او ارض يزرعها
او دار يسكنها فالمعتاد هو اللازم وهو ما جرت العادة بانه يعار اليه فليس
لربها اخذها قبله لان العرف كالشرط ولا كلفة بينا في قوله وله الاخراج في كجمعة لتخ
بانه يقتضي ان له ذلك بشرطه الا ان على الراجح ان للمعير ان يرجع في الاعارة المطلقة
متى احب واجيب بان محل قوله والا فالمعتاد فيما عدا البناء والغرس وحاصلا الا ان لم

[margin: بدلها]

لأن لم يحصلا ولا فيهما غير نقص مما كعارية الدابة للركوب والثوب والدار للسكنى عن العد
هب خلافاً لظاهر المصنف وهل لزوم المعتاد في البناء والغرس إذا لم يدفع المعير
ما أنفقه وإلا فله الرجوع قبل مضي المعتاد كما أشار له بقوله وله الإخراج أي إخراج المستعير
في كبناء وغرس ولو بقرب الإعارة قبل المعتاد لتفريطه بعدم التقييد إن دفع ما أنفق.
من ثمن الأعيان التي بنى بها أو غرس بها ومن أجرة العملة وفيها أيضاً قيمته أي إن دفع
قيمة ما أنفقه وهل ما في الموضعين خلاف أو وفاق فقيمته أي فيحمل دفع القيمة إن لم يشتر
بأن كان ما بنى به من طين وحجر وخشب في ملكه أو مباحاً ويحمل دفع ما أنفق إن اشتراه
للعمارة أو يحمله إن طال زمن البناء والغرس ويحمل الثمن إن لم يطل أو يحمل دفع القيمة
إن اشتراه أي اشترى ما غرسه أو ما بنى به من حجر وطين وخشب بغبن كثير وما أنفقه
إذا لم يكن بغبن أو بغبن يسير تأويلات أربع واحد بالخلاف وثلاثة بالوفاق وإن انقضت
مدة البناء والغرس المشترطة والمعتادة فكالغاصب لأرض بنى بها أو غرس فالخيار له
للمعير بين أمره بهدمه وقلع شجره وتسوية الأرض كما كانت وبين دفع قيمته
منقوضاً بعد إسقاط أجرة من يهدمه ويسوي الأرض إذا كان المستعير لا يتولى ذلك
بنفسه أو خدمه وإلا لم يسقط إسقاط ما ذكر ويدفع له قيمته منقوضاً بتمامه.
وإن ادعاها أي العارية الآخذ وادعى المالك الكراء بأن قال دفعتها لك بكراء فالقول
له أي للمالك بيمين في الكراء وفي الإجارة إن ادعى أجرة تشبه وإلا رد لأجرة المثل وإن نكل
فالقول للمستعير بيمينه فإن نكل غرم بنكوله إلا أن يأنف مثله أي مثل المالك عنه أي عن
الكراء أي كان مثله يستعظم أخذ أجرة على مثل ذلك الشيء فالقول للمستعير بيمينه فإن
نكل فللمالك بيمينه فإن نكل فالأظهر لا شيء له كزائد المسافة المختلف فيه فالقول
للمعير بيمينه إن لم يزد المستعير أي لم يركب الزائد الذي ادعاه وهو صادق بثلاث
صور بأن إذا لم يحصل ركوب أصلاً أو حصل بعضها أو جميعها وإلا بأن ركب المستعير الزائد
أو بعضه فللمستعير أي فالقول له في نفي الضمان إن عطبت الدابة فيه وفي نفي الكراء
أي كراء الزائد إن سلمت وهذا إن أشبه وحلف وإلا فللمعير كما إذا كان اختلافهما
قبل ركوب المسافة المتفق عليها أو في أثنائها كما مر ويخير المستعير في ركوب
المتفق عليها أو قيمتها الترك وبالغ على ما بعد الكاف من المستثنى بقوله:
وإن كانت الاستعارة برسول مخالف للمستعير وللمعير أو لهما أي فالقول للمعير
إن لم يزد وإن برسول مخالف له وموافق للمستعير والقول للمستعير إن زاد وإن بر
سول مخالف له وموافق للمعير وشبه في عدم الضمان قوله كدعواه أي المستعير رد

رد ما لم يضمن وهو ما لا يغاب عليه كبعير فالقول له ولا ضمان عليه إن لم يقبضه ببينة مقصودة
للتوثق وإلا ضمن وإلا فدعواه رد ما يضمن وهو ما يغاب عليه فلا يصدق وعليه الضمان
مطلقاً وإن زعم شخص أنه مرسل من زيد لاستعارة حلي مثلاً له من بكر فدفع له بكر ما طلبه
وزعم أنه تلف منه ضمنه مرسله وهو زيد إن صدقه على الإرسال وإلا يصدقه حلف
أنه لم يرسله وبرئ ثم حلف الرسول لقد أرسلني وأنه تلف بلا تفريط مني وبرئ أيضاً
وضاع الحلي هدراً لكن الراجح أن الرسول يضمن ولا يحلف إلا ببينة بالإرسال فالضمان
على المرسل ومفهوم زعم أنه تلف لو ثبت التلف بلا تفريط وقد صدقه المرسل
فلا ضمان على أحد لانتفائه في العارية حيث ثبت ومفهوم حلي أنه لو كانت العارية
مما لا يضمن كدابة فلا ضمان على أحد إلا إذا تعدى ولو اعترف بالعداء بأن قال لم ير
سلني أحد وتلفت مني ضمن الحر الرشيد دون السفيه والصبي وضمن العبد في ذمته
لا رقبته فلا تباع لها بل يتبع إن أعتق وللسيد إسقاطه عنه وإن قال الرسول أوصلته
أي المعار من حلي ونحوه لهم أي لمرسليه فكذبوه وأنكروا الإرسال فعليه اليمين
أنهم أرسلوه وأنه أوصله إليهم وعليهم اليمين أنهم لم يرسلوه ولم يوصله لهم
ويكون هدراً ومن نكل منهما ضمن ويبدأ بالرسول باليمين كما في النقل والراجح ضمان
الرسول كما تقدم ومؤنة أخذها أي أجرة أخذها من مكانها إن احتاجت لأجرة
على المستعير كردها لربها على الأظهر لأنها معروف من المعير فلا يكلف أجرة معروف صنعه
وفي علف الدابة المستعارة وهي عند المستعير قولان قيل على ربها وقيل على المستعير

باب في الغصب

وأحكامه الغصب أخذ مال أي استيلاء عليه قهراً على واضع
يده عليه تعدياً أي ظلماً بلا حرابة فأخذ جنس يشمل الغصب وغيره كأخذ إنسان
ماله من مودع أو مديان أو غير ذلك وهو من إضافة المصدر لمفعوله والفاعل محذوف
أي أخذ آدمي مالاً والمتبادر من المال الذات وأن يخرج التعدي وهو الاستيلاء على
المنفعة كسكنى دار وركوب دابة مثلاً وقوله قهراً حال مقارنة لعاملها خرج
به السرقة ونحوها إذ القهر حال الأخذ ولا يحصل القهر بعده كما خرج به أيضاً
نحو أخذ اختيار كعارية وسلف وهبة وقوله تعدياً خرج به المأخوذ قهراً بحق
كالدين من مدين مماطل أو من غاصب والزكاة كرهاً من ممتنع ونحو ذلك
ولما كانت هذه القيود تشمل الحرابة قال بلا حرابة لإخراجها لأن حقيقتها غير حقيقة
الغصب من حيث ترتب بعض الأحكام على الحرابة دون الغصب وأدب مميز
صغيراً أو كبيراً بخلاف غيره كمجنون وصبي لم يميز لحق الله ولو عفي عنه المغصوب

الثبوت

منه باجتهاد الحاكم والمدا دب الصبي لانه لم يقع الفساد واصلاح حاله كما تضرب الدابة لذا
لا كمدعيه اي كما يؤدب مدعي الغصب على صالح وهو من لا يتهم به لا خصوص الصالح بمرجما
وهو الغايب بحقوق الله وعبادة حسب ابا مكان بخلاف مدعيه على فاسق ومجهول حال
فلا يؤدب ويحلف الفاسق ان لم تكن للمدعي بينة والا بان لم يحلف ضمن ان حلف
المدعي وفي حلف المجهول حاله قولان قيل يحلف ليبراء من الغرم وان نكل حلف المدعي
واستحق وان نكل فلا شيء له وقيل لا وضمن الغاصب المميز بالاستيلاء على المغصوب
عقارا او غيره ولو تلف بسماوي او جناية غيره عليه واشار بقوله وضمن بالاستيلاء
اي بمجرد ان القيمة تعتبر يوم الاستيلاء لا يوم حصول المفوت والكلام هنا في ضمان
الذات المغصوبة وسياتي له الكلام على غاصب المنفعة والا يكن الغاصب مميزا بان
كان غير مميز وكذا الجاني على نفس او مال الغير المميز فتردد اي طريقتان طريقة
تحكي الخلاف فيما يضمنه هل يضمن المال في ماله والدية على عاقلته ان بلغت ثلث
ديته والا ففي ماله او لا يضمن المال بل الدية على ما ذكر او لا يضمن مالا ولا دية
بل هو كالعجماء والطريقة الثانية تحكي الخلاف في سن الذي يضمن
فيه اذا كان صغيرا او اعترض قوله والا بان معناه والا يكن الغاصب مميزا وغير المميز
لا يتصور منه الغصب اجاب بانه يشمل المجنون المطبق وهو يتصور منه الغصب
خلافا لمن قصره على الصبي فاعترض ثم المذهب ان الصبي الغير المميز والمجنون
يضمنان المال في مالهما والدية على العاقلة ان بلغت الثلث والا ففي مالهما
وان التمييز لا يحد بسن فقد يكون ابن سنة وقد يكون ابن اكثر ومحل
ضمان المميز اذا لم يؤمن على مال والا فلا ضمان كما مر في الحجر وسياتي في
الجراح ان عمده كالخطا واشار بقوله كان مات الحيوان المغصوب عند الغاصب
الا انه يضمن السماوي كانهدام الدار المغصوبة قبل سكناها او قتل عبد مغصوب
قصاصا اي جنى بعد الغصب والحرابة او ارتداد او ركب الدابة المغصوبة فهلكت
بها ولو لم يركب او ذبح الشيء المغصوب فيضمن القيمة يوم الذبح وليس لربها اخذها
مذبوحة او جحد مودع وديعة ثم اقر بها او قامت عليه بينة ثم هلكت ولو بسماوي
لانه بجحده صار كالغاصب او اكل شخص طعاما مغصوبا بلا علم منه بان الطعام
مغصوب ويتبع بالغاصب فان اعسر او لم يقدر عليه فعلى الآكل بقدر الكلفة
او وهب له فان اعسر اتبع او وهبها بيسرا او من اخذ منه شيء فلا رجوع له على الآخر
واما بعلم فهو والغاصب سواء او اكرهه غيره على التلف فان المكره بالكسر يضمن لا لكن
لالمكي

للمتلف على المكره بالكسر وكذا المكره بالفتح لكنا ان عدم المال لا يتبع والمكره بالكسر
الا بعد تعذر الرجوع على المكره بالفتح لان المباشر
لا كمن يبدا بالمباشر يقدم على المتسبب ومفهوم النص انه لو اكرهه ذلك بابيه فمال الغير
فاتى له به فالضمان على كل منهما على السواء او حفر بيرا تعديا بان حفرها في ارض غيره او في
طريق الناس فتردى فيها شيء فيضمن واما بملكه بغير قصد ضرر فلا ضمان عليه وقدم
عليه اي على الحافر لها في الضمان المردي اي تعلق به الضمان وحده لانه مباشر والحافر متسبب
والمباشر مقدم في الضمان ولا ضمان على الحافر الآن يحفر بها لمعين فرداه فيها فيستويان
الحافر والمردي في القصاص عليهما في الانسان المكافي وضمان غيره او فتح قيد عبد
مثلا لئلا يابق فابق ضمن قيمته لربه او فتح بابا مغلقا على غير عاقل فذهب فيضمنه
الا بمصاحبة ربه له حين الفتح فلا ضمان على الفاتح ثم اذا لم يكن طيرا والا ضمن لان الطير لا يمكن
ترجيعه عادة او فتح حرزا فسرق ما فيه اذا كان ما يفعل او اخذ منه شيء اذا كان جامدا
المثلي معمول لقوله ضمن ولو بغلاء مثله ورد بلو قول من قال اذا غصبه يوم الغلاء
ثم رخص بعد ذلك اخذ ربه قيمته يوم الغصب وصبر ربه اذا نفد وجود المثل
كفاكهة خرج ابانها لوجده وصبر لبلده اي لبلد الغصب ان وجد الغاصب بغيره
ولو صاحبه بان كان المثلي المغصوب مع الغاصب في غير بلد الغصب لان نقله يوجب
يوجب رد المثل لا رد العين وجاز دفع ثمن عن الطعام المثلي على المذهب لان الطعام
الغصب يجري مجرى طعام القرض يجب التعجيل فلا يكون بيع دين في دين ورد بلو
قول اشهب يخير ربه بين اخذه فيه او في مكان الغصب ومنع الغاصب منه اي من
التصرف فيه للتوثق برهنا او حميل خشية ضياع حق ربه ومثله الغريم حيث احتاج
لغير حميل ولم ياخذه ربه واذا منع من التصرف للتوثق فتصرف فيه فتصرفه مردود
فلا يجوز لمن وهباله منه شيء قبوله ولا الاكل منه مثلا وظاهره ولو فات عند
الغاصب ولزمته القيمة وبه قول بعضهم وقال بعضهم يجوز ورجح وقيل ان الحرام
لا يجوز قبوله ولا الاكل منه ولا السكنى فيه ما لم يفت عند الظالم وتتعين عليه
القيمة والاجاز على الارجح وتمت انفساه بقدر السفر الدينه وعرضه ولا رد له
اي ليس للمغصوب منه ان يلزم الغاصب رد صاحبه في غير بلد الغصب الى بلده
لما مر ان نقل المثلي فوت كالمعدوم ان احتاج لكبير حمل فلا خلاف للمغيرة وهذا
يغني عنه قوله لبلده ولو صاحبه كاجازته بيعه معيبا تشبيه في عدم الرد والضمير
في اجازته يعود على المغصوب منه وفي بيعه يعود على الغاصب والاضافة فيهما
من اضافة المصدر لفاعله وبيعه مفعول اجازته ومعيبا مفعول بيعه او حال
من ضميره يعني ان الغاصب اذا باع ما غصبه معيبا فاجازته فيغير زال العيب
عند المشتري وقال المغصوب منه انما اجزت البيع لخفي بغايته اي العيب ثم ظهر

زوال فليس له رد البيع قال في المدونة ومن غصب امة فبيعها بباض فباعها ثم ذهب البياض
عنده المبتاع فاجاز ربها البيع ثم علم بذهاب البياض فقال انما اجزت البيع
اولا وانا لا اعلم بزوال العيب واما الآن فلا اجيزه لم يلتفت لقوله ويلزمه البيع
انتهى ولو باعه الغاصب سليما بعد زوال العيب فاجازه ربه لخفته فقد ذكر لكان
الحكم كذلك على الراجح من انه ليس له رد البيع لان العلة تعريضه اذ لو شاء لتثبت
ولما كان المالك لا تسلط له على عين المثلي اذا وجده مع الغاصب بغير بلده اشار
الى ان مثله ما اذا وجده على غير صفته مشبها له ايضا بما تضمنه قوله ولا رد له
فقال كنقرة اي قطعة ذهب او فضة وكذا قطعة نحاس او حديد غصبه وصيغت
حليا او غيره فليس لربها اخذها بل له مثل النقرة والنحاس لفواتها بالصياغة وطين
لبن بضم اللام وكسر الباء مشددة اي ضرب لبنا او جيرا لربه بل مثله ان علم
والا فقيمته وقمح مثلا طحن ودقيق عجن وعجين خبز لفواته هنا فلا في
الربا وبابه فلم يجعلوه ناقلا فمنعوا التفاضل بينهما احتياطا للربويات وهنا
احتاطوا للغاصب فلم يضيعوا كلفة طحنه وهو ان ظلم لا يظلم وقال اشهب
ان الطحن غير ناقل هنا كالربا وبابه والظالم احق بالحمل عليه وبذر اي حب
يبذر من الحبوب زرع فيلزمه لربه مثله ومعنى زرع بذر فلو قال وحب بذر لكان
ابين وبيض افرخ فلربه مثل البيض والفراخ للغاصب الا ان غصب ما باض عنده
طير عند الغاصب ثم افرخ الا ما حضن بيض نفسه واولى ان باضت عند ربها فله ما
مع والفراخ لربها وعصير تخمر فلربه مثل العصير المغصوب وان تخلل العصير المغصو
ب خير ربه في اخذه خلا او اخذ مثل عصيره ان علم قدره والا فالقيمة كتخللها
اي الخمرة المغصوبة حال كونها لذمي غصبت منه فربها الذمي يخير في اخذ مثل
الخمر او اخذ الخل هذا ظاهره لكن الذي به الفتوى انه يخير في اخذ الخل او قيمة
الخمر يوم الغصب وتعين اخذ الخل لغيره اي غير الذمي وهو المسلم الذي غصب
منه خمر فتخلل بنفسه بل وان صنع بصاد مهملة ونون مبني للمجهول اي وان
تخلل بصنعة فيفيد ان الراجح اخذ الخل مطلقا وان تخلل الخمر بصنعة ونائب الفاعل
ضمير يعود على الخمر وقوله لخ تشبيه فيما ليس لربه اخذه ويحتمل انه متعلق
بصنع اي انه نائب فاعل ومعنى صنع غير ليصح تسليطه على ما بعده وانه من باب
علفتها تبنا وماء وعلى الاول وهو ان نائب الفاعل ضمير الخمر لا يكون قوله
كغزل على حذف مضاف اي كتغير غزل مغصوب عند الغاصب بنسج او غيره
وتغير حلي بتكسيره او بحلي اخر وتغير غير مثلي بعيب او موت واولى بضياع

بضياع

حا

بضياع فليس لربه اخذه اذا ذكر من الغاصب بل قيمته يوم غصبه لازمة له وان كان الم
المغصوب جلد ميتة لم يدبغ او كلبا ماذونا فيه فاتلفه فانه يغرم القيمة ولو لم يجز
بيع ما ذكر ولو قتله الغاصب تعديا وجعلت قيمته تعديا اي بسبب عداء المغصوب بل
لقيمة يوم الغصب وخير ربه في قتل الاجنبي في اتباع الاجنبي بالقيمة يوم التلف او الغا
صب بها يوم الغصب فان تبعه اي تبع الغاصب تبع هو الجاني بالقيمة يوم الجناية وتكون
الزيادة له ان زادت القيمة فان اخذ ربه من الجاني قيمته يوم الجناية وكانت اقل من
قيمته يوم الغصب فله الزائد اي اخذه من الغاصب فقط لا من الجاني وله اي للمغصوب
منه ارضا او عمود او خشب هدم بناء عليه اي على الشيء المغصوب واخذه وله ابقاؤه
واخذ قيمته يوم الغصب واجرة الهدم على الغاصب وله غلة مغصوب مستعمل رجح حمله
على العقار من دور ورباع وارض سكنها او زرعها او اكراها دون الحيوان المستعمل الذي
نشا عن استعماله غلة ككراء الدابة او العبد او استعملهما لما لانه مذهب المدونة
فيضمن في العقار اذا استعمل والا فلا ولا يضمن في الحيوان الا ما نشأ من غير استعماله
كلبن وصوف والراجح حمله على ظاهره من العموم وظاهر قوله وغلة مستعمل
ولو فات المغصوب ولزمت القيمة فيأخذ الغلة وقيمة الذات وهو قول مالك
وعامة اصحابه وجمهور اهل المدينة وقال ابن القاسم لا كراء له اذا اخذ القيمة
واحترز بمستعمل عما اذا عطل كدار اغلقها وارض بورها ودابة حبسها فلا شيء
عليه ولا يخالف قوله فيما ياتي ومنفعة البضع والحر بالتفويت وغيرهما بالفوات
لانه في غصب المنفعة وما هنا في غصب الذات فاذا غصب ارضا وبورها فان قصد
غصب الذات فلا كراء له عليه وان قصد غصب المنفعة لزمه كراء مثلها وله صيد
عبد وجارح غصب منه اي صيدهما وللغاصب اجرة عمله ولربهما ترك الصيد
واخذ اجرتهما من الغاصب وله كراء ارض مغصوبة منه بنيت واستعملت بنحو
سكنى والا فلا شيء له وسواء كان البناء انشاء او ترميما فيشمل الدار الخربة
يصلحها الغاصب فيقوم الاصل قبل البناء او الاصلاح فما يواجر به اولا يصلحه
فيلزم الغاصب والزائد للغاصب كمركب بفتح الميم والكاف نخر بكسر الخاء
المعجمة اي بال محتاج للاصلاح غصبه او اختلسه فرمه واصلحه واستعمله فينظر
فيما كان يواجر به لو لم يصلحه فيغرمه الغاصب والزائد للغاصب فان لم يكن له اجرة
بغير اصلاح وانما يستعمله مجانا فلا يلزم الغاصب شيء واذا اخذ المالك المركب
اخذ اي ملك مما اصلحت به ما لا عين له قائمة يعني ما لا قيمة لعينه لو انفصل
كالزفت والمشاق والقلفطة واما ما له عين قائمة فان كان مسمرا بها او هو

نعم المساقي خير ربها بين ان يعطيه قيمته منقوضا وبين ان يامره بقلعه وان كان
غير ذلك كالزرع والتجاديف والحبال خير الغاصب بين اخذها او تركها واخذ قيمتها
الا ان يكون بموضع لا غناء عنها ولا يمكن سيرها لمحل امنه الا بتلفها فيخير رب المركب
كما بين دفع قيمته بموضعه كيف كان او تسليمه للغاصب وصيد شبكة بالجر عطف
على ارض وصيد هنا بمعنى المصدر اي الجعل وفي قوله فيما مر وصيد عبد بمعنى المصيد
كما مر يعني ان رب الشبكة المغصوبة ونحوها كالفخ والشرك والرمح والسهم وا
والقوس كراء الاصطياد بها واما المصيد فللغاصب ولو قال واصطياد بكشبكة كان
اوضح واشمل وما انفق في الغلة يعني ان ما انفقه الغاصب على المغصوب كعلف الدابة وا
ومئونة العبد وكسوته وسقي الارض وعلاجها وخدمة شجر ونحوه يكون في الغلة التي قد
تكون له كاجرة العبد والدابة والارض فيقاصه بها فان تساويا فواضح وان نقصت قد
الغلة فليس للغاصب الطلب بالزائد لظلمه وان زادت على النفقة كان لربه اخذ ما زاد
فقوله وما انفق في الغلة مبتدأ وخبر فيفيد الحصر اي والذي انفقه كائن في الغلة فلا
يرجع بالزائد على ربه ولا في رقبة المغصوب فان لم تكن له غلة فلا شيء له على ربه في النفقة
محصورة في الغلة وليست الغلة محصورة في النفقة والمنقول عن ابن عرفة ترجيح قد
انه لا نفقة للغاصب لتعديه ولربه اخذ الغلة بتمامها مطلقا انفقا اولا ومحل القول
بان غلة الحيوان التي انشأت عن تحريك الغاصب كالركوب والحمل واجرته ذا الا تكون قد
للغاصب بخلاف اللبن والسمن والصوف وبخلاف غلة العقار كما تقدم كالمحبس فعل
النفقة في الغلة لا غلة الحيوان المذكورة له على كل حال اذا تلف ولما قدم ان الغا
صب اذا تلف مقوما لزمته قيمته يوم الغصب اشار هنا الى انه يبني على الخلاف فيه بـ
ذلك فيما اذا لم يعلم رب المغصوب فيما غصب منه عطاء متحد العشرة مساو
انسان متعدد واما ان اعطي فيه من متعدد عطاء واحدا ففيه خلاف في قوله
وهل يلزم الغاصب المتلف المقوم الشيء المعطى فيه دون القيمة ان اعطي فيه
اي في المغصوب المقوم انسان متعدد عطاء واحدا كعشرة من كل منهما او منهم
فيه اي فيلزمه به او بالاكثر منه ومن القيمة فيما اكثر يلزمه تردد الاول لمالك
وابن القاسم والثاني لعيسى ورجح كل فالتردد ليس على طريقته فلو تعدد الـ
العطاء فقليل وكثير فالقيمة على مقتضى ظاهر المصنف وهذا الخ ينبغي والخلاف
المذكور جار ايضا فيما اذا تلف مقوم وقف على ثمن من متعدد وان لم يكن مقصو
فان وجد المغصوب منه غاصبه بغيره اي ملتبسا بغير الشيء المغصوب وبغير
محله يعني في غير محل الغصب فللمالك الملابسة في الاول والفرجة في الثاني فله

فله

والنفقة تقع عليه على كل حال

فله تضمينه قيمته ثم وله ان يكلفه الذهاب معه لمحل الغصب هو او وكيله بخلاف
المثلي فانه يلزمه الصبر لمحله كما مر وان وجده بغير محله ومعه المقوم المغصوب
اخذه ربه ان لم يحتج لكبير حمل والا خير ربه بين اخذه بلا اجرة حمل وتركه واخذ قيمته
لا لا مؤنة الحمل صيرته بمنزلة ما حدث به عيب في الجملة ثم عطف على قوله كان مات
قوله لا ان هزلت بكسر الزاي مع ضم الهاء وفتحها جارية اي فلا تفوت به فلا يلزمه القيمة
بل ياخذها ربها ولا شيء على الغاصب ولو لم يعد لها السمن او نسي عبد او جارية
صنعة عند الغاصب ثم عاد لمعرفتها فلا يفوت فان لم يعد فات او اخصاه اي
اخصى الغاصب العبد فلم ينقص عن ثمنه فان نقص خير ربه بين اخذ قيمته
واخذه مع ارش النقص او جلس على ثوب غيره في صلاة او في مجلس يجوز فيه الجلوس
معه فقام رب الثوب فانقطع فلا ضمان على الجالس بخلاف من وطئ على نعل غيره
فمشى صاحبها فانقطع فانه يضمن او دل لصا او ظالما على شيء فاخذه فلا ضمان
على الدال والمعتمد الضمان بل جزم به ابن رشد ولم يحك فيه خلافا لا كن عند
تعذر الرجوع على اللص ونحوه ومثل الدلالة ما لو حبس شيئا عن ربه حتى اخذه لص
او ظالم او اعاد الغاصب مصوغا بعد ان كسره على حاله فلا ضمان وان اعاده على
غيرها ففيه قيمته على الغاصب وليس له اخذه لفواته ككسره فيلزمه القيمة لربه وهو
الذي رجع اليه ابن القاسم بعد قوله باخذه وقيمة الصياغة ورجح المرجوع عنه
ويمكن تمشية المصنف عليه بجعله تشبيها في قوله لا ان هزلت اي فلا يضمن قيمته
بل ياخذه اي مع قيمة الصياغة ان كانت مباحة اذ الصياغة المحرمة كالعدم او
غصب منفعة لذات من دابة او دار او غيرهما فتعدى بغصبه لذات الانتفاع بها
فقط كالركوب والسكنى واللبس مدة ثم يردها لربها وهو المسمى بالتعدي فتلفت
الذات بسماوي فلا تضمن الذات وانما يضمن قيمة المنفعة اي ما استولى عليها منها
لانها التي تعدى عليها او غصب طعاما واكله مالكه ضيافة او بغير اذن الغاصب
فلا يضمنه وسواء علم المالك انه له اولا لان ربه باشر اتلافه او نقصت السلعة
المغصوبة اي قيمتها للسوق لتغيره من غير تغير في ذاته فلا ضمان على الغاصب
في نقص القيمة بل ياخذها مالكها ولا شيء له اذ لا اعتبار بتغير السوق في هذا
الباب بخلاف التعدي فان لربها ان يلزم الغاصب قيمتها ان تغير سوقها يوم
التعدي او رجع بها اي بالدابة من سفر ولو بعد ولم تتغير في ذاتها فلا يضمن قيمة
واما الكراء فيضمنه خلافا للتتائي كسارق اي الدابة ولم تتغير بدنها فلربها اخذها

مصوغا

ولا شيء له على السارق ولو تغير سوقها وله اي للمالك في تعديه مستأجرا ومستعيرا مسافة
حد دابة او استعارها ليركبها او ليحمل عليها شيئا معلوما الى مكان معلوم فتعدى
وزاد في المسافة المشترطة زيادة يسيرة كالبريد واليوم او زاد قدرا في المحمول
يسير الا تعطب به عادة كراء الزائد ان سلمت بان رجعت سالمة من عيب والا بان
لم تسلم او كثر الزائد في المسافة عن بريد او يوم ولو سلمت خير ربها فيه اي في
اخذ كراء الزائد مع اخذها او في اخذ قيمتها فقط وقت التعدي دون كراء الزائد
وقوله وله كراء الزائد اي مع الكراء الاصلي في الاستيجار ومجردا في الاستعارة
وان تعيب المغصوب عند الغاصب بسماوي وان قل العيب ككسر نهد بها اي كسا
اي انكسار نهدها خير ربه بين ان يضمن الغاصب القيمة يوم الغصب وبين اخذه معيبا
ولا شيء له في نظير العيب وهذا جواب قوله وان تعيب فهو راجع للمسائل الثلاث
اي كيفية التخيير مختلفة ففي السماوي ما تقدم وفي جناية الغاصب بين
اخذ قيمته يوم الغصب واخذه معيبا مع ارش النقص وفي جناية الاجنبي
اخذ قيمته من الغاصب ويتبع الغاصب الجاني بالارش واخذه معيبا ويتبع
الجاني بالارش لا الغاصب كصبغه بفتح الصاد لان المراد المعنى المصدري يعني
لو غصب ثوبا ابيض وصبغه فمالكه مخير في اخذ قيمته ابيض يوم الغصب واخذ
ثوبه ودفع قيمة الصبغ بكسر الصاد اي المصبوغ به وهذا ان زادت قيمته
مصبوغا على قيمته ابيض او لم تزد ولم تنقص فان نقصت عن قيمته ابيض خير بين
اخذ قيمته ابيض ~~[illegible] فمالكه مخير في اخذ قيمته ابيض يوم الغصب~~
واخذه مصبوغا ولا شيء عليه وخير المالك في بنائه اي بناء الغاصب عرصة او في عمر
سه في اخذه اي البناء وكذا الغرس ودفع قيمة نقضه بضم النون بمعنى منقوضه
اي قيمته منقوضا ان كان له قيمة بعد الهدم لا ما لا قيمة له كجص وتبن وحمرة بعد
سقوط كلفة الغصب فيقال كم يساوي نقض هذا البناء لو نقض فاذا قيل عشرة قيل
وما اجرة من يتولى الهدم والتسوية فاذا قيل اربعة غرم المالك للغاصب ستة
فاذا كان شانه ان يتولى ذلك بنفسه او خدمه غرم المالك له جميع العشرة
وحذف المصنف الشق الاخر من شقي التخيير وهو انه يامره بهدمه او قلعه
ان كان شجرا وتسوية ارضه للعلم به وسياتي الكلام على الزرع في اول فصل
الاستحقاق وللمالك ايضا محاسبة الغاصب باجرة الغصب المثل مدة استيلائه
على الارض كما قدمه المصنف في قوله وغلة مستعمل وكراء ارض بنيت فتسقط من قيمة

من قيمة

اي التعدي

من قيمة النقض ايضا ويرجع بالزائد وضمن الغاصب منفعة البضع بالتفويت فعليه
في وطء الامة ما نقصها ولو وخشا وضمن منفعة بدن الحر بالتفويت اي الاستيفاء وهو
وطء البضع واستخدام الحر ولو عبر به كان اصوب لان التفويت لا يشمل ما لو حبس المراة
حتى منعها التزوج بها او الحمل من زوجها وحبس الحر حتى فاته عمل من تجارة ونحوها
مع انه لا شيء عليه ثم شبه في الضمان قوله كحر باعه الغاصب له مثلا وتعذر رجوعه
فيلزمه ديته لاهله دية عمد وسواء تحقق موته ام لا فان الحطاب وبعض الشيوخ
سوى ونحوه بحبس سنة فان رجع المغصوب رجع بائعه بما غرمه وضمن المنافع غيرهما
اي منفعة غير البضع والحر بالفوات وان لم يستعمل ويستغل كالدار يغلقها والدابة
يحبسها والعبد ونحوه لا يستعمله وهذا في التعدي على المنفعة فلا يخالف قوله
فيما تقدم وغلة مستعمل لانه في غصب الذات وهل يضمن شاكيه اي الغاصب واحرى
غيره لان الغرض انه ظلم في شكواه الغاصب والمدين ونحوهما ممن للشاكي عليه حق ان
ووجه كونه ظالما في شكواه مع ان له حقا ان الشكوى من الغاصب ونحوه انه معروض
يمكن له قدرة على الانتصاف من غريمه دون شكواه شكوى لمغرم بكسر الراء
المشددة اي شاكيه لظالم يتجاوز في ظلمه بان يغرمه ما لا يجب عليه زائدا
مجعول يضمنه على قدر اجرة الرسول المعتاد لمثل جرى ان الشاكي استاجر رسولا
ارسله للغاصب ليحضره عند الظالم سواء وجد رسول بالجعل ام لا ان ظلم الشاكي
في شكواه بان كان له قدرة على تخليص حقه بنفسه او بحاكم لا يجور فان لم يظلم لم يغرم
القدر الزائد على اجرة الرسول وانما يغرم قدر اجرة الرسول فقط لانه من الشاكي
اطالة يرجع بها المشكو عليه سواء كان الشاكي ظالما ام لا فعلم انه ان ظلم غرم
الجميع وحينئذ فينبغي ان يقال ما الفرق بين هذا القول وبين ما بعده وهو قوله
او يضمن الجميع وجوابه ان الفرق يظهر باعتبار المفهوم وذلك ان مفهوم الاول انه
ان لم يظلم لا يضمن الزائد قدر اجرة الرسول فقط ومفهوم الثاني انه ان لم يظلم
لا يغرم شيئا اولا يغرم الشاكي ان ظلم واولى ان لم يظلم وانما يلزم الظالم
الاثم والادب اقوال ثلاثة المشهور في المذهب الثالث والمعتمد به بمصر الثاني
وهذا في شاك له حق مالي واما اذا لم يكن له حق فانه من افراد قوله المتقدم او دل
لصا ونحوه ان الراجح تغريمه لانه ظالم ولا حق له ومثل ما اذا كان له حق غير مالي
بان قذفه المشكو او سبه او ضربه كما يقع كثيرا في هذا الزمان الذي تعطلت فيه
الاحكام الشرعية وكثرت فيه تعدي الناس بعضهم على بعض وجور الامراء والحكام

ومفهوم الاقوال الثلاثة

فهل يضمن الشاري قطعا او يجري فيه الاقوال كما هو ظاهر كلام مصنف وملكه الغاصب
إن اشتراه من ربه او من وكيله ولو غاب المغصوب ببلد فى اخذنا بشرطه حضوره بل
ببلده وهذا صريح في ضعف القول بانه يشترط في صحة بيع المغصوب لغاصبه رده
لربه وهو واحد شقي التردد الذي قدمه بقوله وهل ان رد لربه مدة تردد او غرمه
الغاصب قيمته لربه اي حكم الشرع عليه بغرمها لحصول مفوت مما مر فانه يملكه
وان لم يغرمها بالفعل ومحل ملكه إن لم يموهه الغاصب اي لم يكذب في دعواه التلف
او الضياع او تغير ذاته فان موهه وتبين خلاف دعواه فانه لا يملكه ويرجع عليه
ربه فيخير شيئه ان شاء وان كذب بالصفة فقط بان وصفه بصفة تقتضي
نقص قيمته فظهرت انه افضل مما قال رجع عليه المالك بفضلة اخفاها ولا
يستقر البيع فاذا لم يموه في الذات ولزمه القيمة ملكه ولو موه في الصفة ويرجع
عليه بزائد اخفاه بقوله وملكه ان غرم القيمة ان لم يموه اي الذات بان لم يموه
اصلا او موه في الصفة ومفهومه انه ان موه في الذات لم يملكه ولربه اخذه كما
تقدم والقول له اي للغاصب لانه غارم في دعوى تلفه ونعته وقدره [illegible]
رثه وحلف اي القول قوله بيمين ان اشبه والا فالقول لربه ان اشبه بيمين فان
لم يشبها معا قضي باوسط القيم ان حلفا او نكلا معا وقضي للحالف على الناكل
كمشتر منه اي من الغاصب فالقول له في تلفه ونعته وقدره وحلف شخ غرم اي
المشتري بعد حلفه قيمته لربه في لا فرق بينه عنده اي ان العبرة في التقويم بيوم
تأخر رؤيته في المغصوب عنده عليها بعد شرائه من الغاصب فان لم يره
عنده فيوم القبض ثم اذا غرم القيمة لربه رجع بالثمن على بائعه الغاصب ومحل
الغرم ان كان مما يغاب عليه ولم تقم على هلاكه بينة او مما لا يغاب عليه وظهر
كذبه وادعى التلف بسماوي فيهما فان قامت على هلاكه بينة بسماوي او لم يظهر
كذبه فيما لا يغاب عليه فلا يغرم وهو مفهوم قوله الاتي لا سماوي واما جناية
به فسيأتي تفصيل ولربه امضاء بيعه اي الغاصب وله رده لانه فضولي ويتبع الغا
صب بالثمن ان قبضه او كان مليا والا تبع المشتري وله نقض عتق المشتري من الغا
صب واجازته فيتبع ثمنه ويرجع بالثمن على الغاصب دون المشتري وضمن مشتر
من الغاصب لم يعلم بغصبه في عمد اي في اتلافه عمدا كالاكل للطعام او
اللبس للثوب حتى ابلاه او قتل الحيوان او ذبحه واكله وهو في مرتبة الغاصب
في اتباع المالك ايهما شاء بمثل المثلي وقيمة المقوم فان اتبع الغاصب فالقيمة
فالزمه

فالقيمة تعتبر يوم الاستيلاء كما تقدم ولا يرجع على المشتري وان اتبع المشتري فالمعتبر
يوم التلف ويرجع على الغاصب بثمنه لا يضمن المشتري غير العالم في سماوي ولا في
غلة استغلها لانه ذو شبهة بعدم علمه بالغصب ولا يرجع على الغاصب بها لانه
لم يستعمل فليس لربه رجوع في السماوي الا على الغاصب وان كان المشتري يضمن
الثمن للبائع الغاصب وهل الخطأ او التعيب الخطأ من المشتري غير العالم كالعمد
فيضمن للمالك قيمة المقوم ومثل المثلي ويكون غريما ثانيا للمالك لان العمد والخطأ
في اموال الناس سواء او كالسماوي فلا رجوع لربه عليه وانما يرجع على الغاصب
تاويلان ووارثه وموهوبه اي الغاصب ان علما بالغصب كهو اي الغاصب في العمد
فيتبع المستحق ايهما شاء ومثلهما المشتري ان علم والا يعلما بالغصب بدئ بالغاصب
في الغرم فيرجع المالك على التركة في الموت وعلى الغاصب في الهبة بالقيمة ومثل
المثلي ورجع المالك عليه اي على الغاصب الملي بدليل ما بعده بغلة موهوبه اي بالغلة
التي استغلها موهوبه وليس للغاصب رجوع على موهوبه بشيء واذا رجع على الغاصب
بغلة موهوبه فاولى ما استغله هو ثم محل الرجوع بالغلة اذا كانت السلعة قائمة
او فاتت ولم يختر تضمينه القيمة اذ لا يجمع بين الغلة والقيمة فان اعسر الغاصب
فعلى الموهوب يرجع بما استغله دون ما استغله الغاصب قبله وان اعسروا اعسر
ايضا اتبع اولهما يسارا ومن غرم شيئا لا يرجع به على صاحبه في الصورتين ومحل الرجوع
بالغلة ان كانت السلعة قائمة او فاتت واختار اخذ الغلة فان اختار تضمينه القيمة
اخذها فقط ولا شيء له من الغلة اذ لا يجمع بينهما كما تقدم وان شاهد بـ
شهد للمدعي بالغصب اي بمعاينة الغصب من المدعى ان فلانا غصبه مني والاخر
شهد له على اقراره اي الغاصب بالغصب من المدعي وقضي للمدعي بالمغصوب بلا
يمين قضاء بملك اي شهد بان هذا الشيء ملك للمدعي لان شاهد بغصبك
لا بغصبه منك ابن المدعي فيقضى به لك وحلفت في المسالتين ذا بيد اي حائزا به فقط
لا مالكا ملك التصرف بغير البيع والوطء وان جاء مستحقها بالبينة الشرعية اخذ
ها ان كانت قائمة وقيمتها ان فاتت اما في المسئلة الاولى فلانه لم يشهد له
واحد منهما بالملك اذ قد تغصب من مستاجر ومستعير ومودع ومرتهن
واما في الثانية فلان شاهد الملك لم يثبت له غصبا وشاهد الغصب لم يثبت
له ملكا الا ان يحلف في الثانية مع شاهد الملك اليمين المكملة للنصاب ويحلف
ايضا يمين القضاء انك ما بعت ولا وهبت ولا تصدقت ولا خرجت عن ملكك بوجه

من الوجوه وله جمعهما في يمين واحدة على احد القولين وان ادعت امراة استكرا
ها على الزنى على رجل غير لائق به ما ادعت به عليه بان كان ظاهر الصلاح بـ
تعلق اي باذياله حدت له اي للزنى المفهوم من قوله ادعت استكراها اي للاقرا
رها بالزنى ظهر بها حمل ام لا الا ان ترجع عن قولها اذا لم يظهر بها حمل
فان تعلقت به لم تحد للزنى لان التعلق شبهة تدرأ الحد وتحد لقذفه مطلقا
تعلقت ام لا ومفهوم غير لائق ان لو كان يليق فلا تحد لقذفه مطلقا ولا للزنى الا اذا
ظهر بها حمل ولم تتعلق به ومجهول الحال يحد الزنى كالظالم ان تعلقت [illegible]
والازيفها ولا تحد لقذفه ان تعلقت به وان حدثت والاولى ان يراد بغير لائق
ما يشمل مجهول الحال ثم اعقب الغصب بالتعدي وهو غصب المنفعة او الجناية
على شيء دون قصد تملك ذاته فقال والتعدي جار على بعض غالبا اي بعض السلعة كحر
ق ثوب بالقاف المعجمة وكسر صحفة اي كسر بعضها ومن غير الغالب قد
يكون التعدي على جميع السلعة كحرق الثوب بالحاء المهملة وكسر جميع الصحفة
وقتل الدابة ومنه تعدي المكتري والمستعير المسافة المشترطة واستعمال دابة
مثلا بغير اذن ربها ورضاه لان المقصود بالتعدي انما هو الركوب والاستعمال
الذي هو المنفعة دون تملك الذات والذات تابعة لذلك لا مقصودة بالتعدي
وبينه اي ثم اشار الى ان المتعدي يضمن قيمة السلعة في الفساد الكثير ان شاء
المالك دون اليسير فانه يضمن نقصها فقط بقوله فان افات المقصود مما تعدى
عليه والمتبادر من افات التعدي مع ان الخطا كذلك فكان الاولى حذف الهمزة من
كقطع ذنب دابة ذي هيئة وحشمة كامير وقاض ودابة مضاف لذي والمراد
من شانها ان تكون لذي الهيئات سواء كان صاحبها ذا هيئة ام لا فا
لعبرة بحالها لا بحال مالكها فقطع ذنبها مفيت للمقصود منها بخلاف قطع
بعضها ونتف شعرها او قطع اذنها او طيلسانه مثلث اللام او قطع لبن
شاة هو المقصود الاعظم منها او قلع عيني عبد او قطع يديه فله اي للما
لك اخذه ونقصه اي مع ارش النقص او قيمته سليما يوم التعدي ويتركه له
للمتعدي وان لم يفته اي لم يفت المقصود فنقصه فقط اي يأخذ ما نقصه
مع اخذه وليس له تركه واخذ قيمته ومثل لما لم يفته بقوله كلبن بقرة
او شاة ليس هو المقصود الاعظم منها او قطع يد عبد او عينه الا ان
يكون صانعا وداية فقط او عين فله اخذ قيمته وعتق عليه اي على المتعدي

اي على المتعدي

لا تحد

جان

اي على المتعدي ان قوم عليه واخذ سيده قيمته لا ان اخذه ونقصه فلا يعتق ويدخل
في قوله ان قوم ما اذا تراضيا على التقويم فيما لا يجب فيه تقويم كجناية عمد فيها
شيء فقط ولم يفت المقصود ولا منع لصاحبه من التقويم اي ليس لسيد العبد
ان يمنع الجاني من تقويمه ويختار اخذه مع نقصه وفي الجواهر اي المفيت للمقصود
حتى يحرم العبد من العتق على الارجح عند ابي يونس بل يلزمه اخذ قيمته لا اخذه
الجاني فيعتق عليه فيجبره الحاكم على اخذ قيمته ويجبر الجاني على دفعها ليعتق عليه
وهذا مقابل لقوله فله اخذه ونقصه او قيمته وهو خاص بالجناية على من يعتق
بالمثلة والمذهب الاول وهو ان ربه مخير في الجواهر مطلقا في العمد وغيره
ورفى الجاني الثوب مطلقا كانت الجناية عليه عمدا او خطأ افاتت المقصود حيث
اراد ربه اخذه ونقصه او لم تفته ثم ينظر الارش النقص بعد رفوه وفي اجرة الطبيب قولان
فيل يلزم الجاني على جرح او رفو خطأ ليس فيه مال مقدر او عمدا لا يقتص منه لمانع
وليس فيه مال مقدر ايضا مفصل في الاستحقاق وان زرع غاصب الارض او
لمنفعتها فاستحقت اي الارض بمعنى قام مالكها وليس المراد به الاستحقاق
المعروف الذي هو رفع ملك شيء بثبوت ملك قبله اذ الكلام في الغاصب والمتعدي
فان لم ينتفع بالزرع بان لم يبلغ حد الانتفاع به ظهر او لم يظهر اخذ بلا شيء في
مقابلة البذر والعمل وان شاء امره بقلعه والا بان بلغ حد الانتفاع به ولو لم يحمل
اي للمستحق قلعه اي امر ربه بقلعه وتسويته الارض ان لم يفت وقت ما تراد الارض
له مما زرع فيها خاصة كقمح او فول ويحتمل مما زرع فيها وغيره كما قاله ابن
رشد وهو ظاهر المصنف ولكن الاول ارجح واشار لقسيم قوله فله قلعه وهو
الشق الثاني من التخيير بقوله وله اخذه بقيمته مقلوعا على المختار بعد اسقاط كلفة
قلعه لو قلع ذلك اذ كان الغاصب شانه التولي كما تقدم والا بان فات وقت
ما تراد له فكراء السنة يلزم الغاصب ثم شبه في كراء السنة لا بقيد فوات
الابان قوله كذي شبهة من مشتر ووارث ومكتر منهما او من غاصب ولم يعلموا
بالغاصب والمعنى ان من زرع ارضا بوجه شبهة بان اشتراها او ورثها او اكتراها
من غاصب ولم يعلم بغصبه ثم استحقها ربها قبل فوات ما تراد له تلك الارض
فليس للمستحق الا كراء تلك السنة وليس له قلع الزرع لان الزارع غير متعد فان فات
الابان فليس للمستحق على الزارع شيء لانه قد استوفى منفعتها والغلة لذي الشبهة
والمجهول للحكم كما يأتي فقد علم ان التشبيه في لزوم السنة فقط لا بقيد فوات

قوله والغلة مبتدأ ولذي الشبهة حال
وقوله للحكم خبر [illegible]

123

والأم يستحق الآن بأنه تحمل شفقة والغلة لذي الشبهة من مشتر ومكتر من غاصب
لم يعلما بغصبه أو وارثه مطلقا كموهوبه إن أعسر الغاصب ولا من أحيا أرضا يظنها
مواتا فالغلة لهم ولذا قال أبو الحسن الغلة لا تكون إلا لذي شبهة أو المجهول
حاله هل هو غاصب أو هل واهبه غاصب أم لا للحكم بالاستحقاق على من هي بيده ثم
تكون للمستحق فاللام في للحكم للغاية ثم مثل لذي الشبهة بقوله كوارث من غير
غاصب بل من ذي شبهة أو مجهول أو من مشتر من نحو غاصب وأما وارث الغاصب
فلا غلة له اتفاقا وموهوب من غير غاصب أو منه إن يسر الغاصب لا إن أعسر فالغلة
لموهوبه ومشتر منه أي من الغاصب إن لم يعلموا أي تحقق عدم علمهم أو جهل
علمهم حملا لهم على عدم العلم فالغلة لهم إلى يوم الحكم بها للمستحق فإن علموا
فلا غلة لهم بل تكون للمستحق بخلاف ذي دين طرأ على وارث فلا غلة للوارث
المطرو عليه بل يأخذ رب الدين الموروث أو غلته أي إن الوارث إذا ورث
عقارا كدار واستغله ثم طرأ دين على الميت فإن الوارث يرد الغلة حيث كان
الدين يستوعبها فهو مخرج من قوله والغلة لذي الشبهة ولو قال بخلاف وارث
طرأ عليه دين كان أنسب كوارث طرأ على مثله فلا غلة للوارث والمراد أنه
لا يختص بالغلة بل يقاسمه أخوه الطارئ فيها ولو قال طرأ عليه مثله كان أوضح
إلا أن ينتفع المطرو عليه بنفسه من غير كراء كأن يسكن الدار أو يركب الدابة
أو يزرع الأرض فلا رجوع له عليه بشرط أن لا يكون عالما بالطارئ وأن لا يكون في
نصيبه ما يكفيه وإن لا يكون الطارئ يحجب المطرو عليه وهذه الشروط تبعهم
ابن المصنف بالتأمل وإن يفوت الإبان فيما يعتبر فيه إبان وإن غرس ذو شبهة
أو بنى وقام عليه المستحق قيل للمالك أعطه له قيمته قائما منفردا عن الأرض
فإن أبى المالك فله أي الغارس والباني دفع قيمة الأرض بغير غرس وبناء فإن
أبى فشريكان بالقيمة هذا بقيمة أرضه وهذا بقيمة غرسه أو بنائه والعبرة
في التقويم بيوم الحكم لا بيوم الغرس والبناء إلا الأرض المحبسة على معينين أو غيرهم
تستحق بعد غرسها أو بنائها فالنقض بضم النون متعين لربه بأن يقال
له اهدم بناءك وخذه ودع الأرض لمستحقها إذ ليس ثم من يعطيه قيمته
قائما إلا أن يكون في بقائه منفعة للوقف ورأى الناظر إبقاءه فله دفع
قيمته منقوضا من ريع الوقف إن كان له ريع فإن لم يكن له ريع ودفعها من
عنده كان متبرعا ويلحق الغرس والبناء بالوقف كما لو بنى أو غرس هو أو غيره

قوله وأن لا يكون [illegible]
[illegible]

أو جهل حاله أي حال الزارع هل هو غاصب أم لا فكان قبلها حمله على أنه ذو شبهة
إذ الأصل في الناس عدم العداء وفاتت الأرض بحرثها قبل زرعها ومعنى الفوات
أن الكراء لا ينفسخ فيما بين مكر للأرض ومكتر منه بكراء معين كعبد فإنه يستحق الكراء
الكراء وليس للمكري إذا أخذ المستحق شيئا منه إلا الرجوع على المكتري بكراء أرضه
وتبقى الأرض له كما كانت أولا فإن استحق قبل الحرث انفسخ الكراء وأخذ المكري أرضه
أرضه ولا يصح حمل كلامه على استحقاق الأرض لأنه إذا استحقت الأرض لم يبق للمكري
كلام حرثها المكتري أم لا وبقي الكلام بين مستحق الكراء والمكتري بينه بقوله
وللمستحق لكراء الأرض أخذها أي الأرض من المكتري إذا سلم الكراء للمكري ودفع
كراء الحرث للمكتري ومثل بعذر إلا بعذر قبله أي المستحق من دفع ما ذكر للمكتري
قبل أي للمكتري أمط للمستحق كراء سنة أو سنتين وإلا أسلمها بحرثها مجانا
بلا شيء وعلى هذا فقوله وللمستحق إلخ من تتمة ما قبله ويحتمل أنه في استحقاق
الأرض والأولى جعله شاملا لهما فيكون أول الكلام في استحقاق الكراء وقوله
وللمستحق إلخ في استحقاقه حيث أجاز المستحق عقد الإجارة وفي استحقاق الأرض
وفي سنين أي وإذا اكترى الأرض من هي بيده وهو ذو شبهة مدة سنين
أو شهور أو بطون ثم استحقت وفات الإبان فلا شيء له من الأجرة فيما مضى لأن
ذا الشبهة يفوز بالغلة ويفسخ العقد إن شاء أو يمضي في الباقي إن عرف النسبة
أي نسبة ما ينوب الباقي من الأجرة لتكون الإجارة بثمن معلوم فإن لم تعلم بأن كانت
تختلف الأجرة لاختلاف الأرض في تلك السنين ولم يوجد من يعرف التعديل تعين
الفسخ ولا يجوز الإمضاء ولا خيار للمكتري بل يلزمه العقد للعهدة أي لأجلها والمراد
عهدة الاستحقاق أي استحقاق الطارئ بعد الأول أي إن المستحق إذا أمضى الكراء
فلا كلام للمكتري في فسخه خوفا من طرو استحقاق آخر فاللام للتعليل وهي متعلقة
المنفي أي أن خيار المكتري لأجل خوف طرو استحقاق آخر منتف ويفسر بأن يقول
أنا لا أرضى إلا بأمانة الأول لصلاحه مثلا ولا أرضى بالثاني لأنها إذا استحقت مرة
أخرى لم أجد من أرجع عليه لعسر المستحق وانتقد المستحق حصته من المكتري
بما بقي من المدة أي قضي له بأخذ أجرة ما بقي من مدة الإجارة بشرطين أشار
لأولهما بقوله إن انتقد الأول وهو المكري أي إن كان أخذ جميع الأجرة عن مدة
الإجارة وتبينه فيلزمه رد حصة ما بقي من المدة للمستحق والثاني بقوله
وأمن هو أي المستحق بأن لا يكون عليه دين يحيط وأن لا يخشى منه فرارا أو مطل وإلا لم
[illegible] والله أعلم

[illegible]

باذنه ولا يكون مملوكا له ولا لغيره اللهم الا ان يتعطل الوقف بالمرة ولم يكن هناك ريع
له يقيمه ولم يمكن اجارته بما يقيمه فاذن الناظر لمن يبني او يغرس في مقابلة له
شيء يدفعه لمصلحة الوقف او لا لقصد اتباع الوقف فان من بناه او غرسه يكون
له ملكا ويدفع حكرا معلوما فيه نظير الارض الموقوفة لمن يستحقه من مسجد او عالم
دمن فلعل هذا يجوز ان شاء الله تعالى ويسمى البناء والغرس حينئذ خلوا يملك ويباع
ويورث ويوقف على ما افتى به الناصر اللقاني وغير هذا ممنوع وقد تساهل الناس
في هذا الزمان تساهلا كثيرا وخرجوا عن قانون الشريعة فاحذرهم والله
الموفق للصواب وضمن مشتر لامة من نحو غاصب لم يعلم بتعديه فان وطئها
قيمة الامة المستحقة منه لمالكها المستحق ويرجع بثمنها على بائعها
كان قدر القيمة او اقل او اكثر ولا يرجع بها على الغاصب بما بقي له من الثمن ان زاد
على القيمة التي اخذت من المستحق منه على ما يفيده تعبير عبد الحق في نكته وهو
الحق لان قيمتها قامت مقامها وضمن قيمة ولدها ايضا ان كان شراؤه ان كان
من سيدها الحر فان كان رقيقا بان كان من غير سيدها او سيدها العبد فله اخذه
واخذها والمعتبر في القيمة يوم الحكم لا يوم الاستحقاق ولا يوم الوطء وان
قتل الولد فلما ضمن ابوه للمستحق الاقل من قيمته يوم قتله ومما
في ديته ان اخذ الاب له دية وكذا ان عفا على الاقل واما العمد فان اقتص الاب
فلا شيء للمستحق وان عفى فلا شيء عليه ايضا وللمستحق الرجوع على القاتل
بالاقل من القيمة والدية وان صالح بشيء في قدر القيمة او اكثر رجع بالاقل
من القيمة ومما صالح به وان صالح باقل من القيمة والدية اخذه ورجع على
الجاني بالاقل من باقي القيمة او الدية لا صداق حرة اشتراها على انها امة
وو لعيبها فتبين انها حرة فلا يضمنه لها او غلتها اذا استخدمها او اخذ
اجرها ولا يضمنها وان هدم مكتر من ذي شبهة دارا اكتراها تعديا بان كان
بغير اذن المكري فاستحقت فللمستحق على المتعدي بالهدم النقض ان
وجد وقيمة نقص الهدم اي ما نقصه الهدم فيقال ما قيمة الدار قائمة
فان قيل عشرة قيل وما قيمة البقعة والانقاض فان قيل خمسة رجع المستحق
على المتعدي بخمسة بعد اخذ الانقاض والبقعة فان باع النقض هادمه
كان عليه للطالب ان شاء الثمن الذي اخذه فيه او قيمته وهذا
ان فات عند المشتري والا فله نقض البيع واخذ الانقاض واجازته واخذ ثمنه

واجازته

مع ما نقصه الهدم وبالغ على ان للمستحق النقض وقيمة الهدم بقوله وان ابرأه المكري
من الهدم قبل ظهور الاستحقاق وشبهه في عدم نفع البراءة قوله كسارق عبد
من شخص ابرأه المسروق منه ثم استحق العبد فللمستحق الرجوع على السارق
ولا رجوع له على العبد بخلاف مستحق مدعي حرية استعمله انسان فلمن استحقه
برق الرجوع على من استعمله باجرة استعماله الا القليل كسقي دابة وشراء شيء
تافه فلا رجوع له به وهذا مخرج من قوله او غلتها فلو قدمه عنده كان انسب
ولا يجمع اخراجه بما قبله وظاهر المصنف سواء استعمله باجرة ام لا ولو قبضها
واتلفها وهو قول عبد الحق والاظهر انه ان قبضها له لم يرجع المستحق
عليه للشبهة وله اي للمستحق قطعة ارض هدم مسجد بني فيها ولو طال
الزمان بالمسجدية وله ابقاؤه مسجدا واخذ قيمة عرصته ويعطي له دفع قيمة البناء
للباني لما فيه من نفع الحبس لان البناء خرج لله وفعلا وسواء بناه بشبهة او كان غاصبا
عند ابن القاسم واذا هدمه جعلت في مسجد اخر او حبس وليس له بيعها ولا
جعلها في غير ذلك وخص ذلك بعضهم بما اذا كان الباني غاصبا واما ان كان ذا
شبهة فليس له هدمه ويقال للمستحق اعطه قيمة بنائه فان ابى فيقال للباني
اعطه قيمة ارضه وكل من استولى عليه ابقاؤه واذا اخذ الباني قيمة بنائه
صرفه في مسجد اخر او حبس ورجع ما سمعنا ايضا وان استحق بعض من متعدد
اشترى صفقة واحدة فكالمعيب فان كان وجه الصفقة تعين ولا يجوز له
التمسك بالباقي وان كان من غير وجهها جاز التمسك به ورجع بحصته من التقويم لا
للتسمية من الثمن فيقال ما قيمة هذا الباقي فان قيل ثمانية قيل وما قيمة
المستحق فيل اثنان رجع المشتري على بائعه بخمس الثمن الذي دفعه له وقد قدم
هذه المسئلة في فصل الخيار اعادها هنا لان هذا المحل محلها الا ان المصنف اجمعهما
كما ترى وتممها هناك وفي نسخة فكالمعيب وهي مفسرة للمراد من النسخة
المتقدمة وله رد احد عبدين اشتراهما صفقة استحق افضلهما اي اجودهما
وهو ما فاق نصف القيمة بحرية وله التمسك بالباقي بجميع الثمن او ان اللام بمعنى
على فلا يخالف قوله في الخيار ولا يجوز التمسك باقل استحق اكثره وشبه بقوله وان
استحق بعض فكالمعيب قوله كان صالح البائع على عيب قديم بعبد مثلا اشترى
منه ثم اطلع عليه بفاقد اخر وصار المشتري مالكا للعبدين ثم استحق
احدهما فان كانا متساويين او استحق الادنى يرجع بما ينوب المستحق ولزم الاخر

وان اشتهر

عن عيب

وان استحق الاجود ردّ الاخر وهل يقوم العبد الاول مع الثاني انه ماخوذ في العيب يوم
الصلح لانه يوم تمام قبضهما او يوم البيع ثانيا وبلا الراجح الاول واما العبد الثاني فيقوم ثانيا
يوم الصلح قطعا وان صالح مقر بشيء عن اقرار به بشيء اخر من عرض او مثلي فاستحق
ما بيد مدعيه اي مدعي الشيء المقر به وما بيده هو المصالح به رجع المقر له في مقر به
لم يفت والا بان فات بحوالة سوق فاعلى ففي عوضه اي قيمته ان كان مقوما او مثله
ان كان مثليا كانكار على الارجح تشبيه في الرجوع بالعوض يعني ان من ادعى على اخر
بشيء فانكره ثم صالحه بشيء فاستحق من يد المدعي رجع بعوضه لا بعين المدعى
به ان كان قائما وعوضه ان فات اذ لم يتقرر له شيء يرجع به او بعوضه لان الخصومة
بينه وبين المنكر الذي صالحه بشيء فاستحق من يده اذ الخصومة قد انتقضت بالصلح
فما بقي الا عوض ما صالح به وان استحق ما بيد المدعى عليه في الانكار يرجع المنكر
المنكر على المدعي بما دفع له ان لم يفت والا بان فات فيرجع بقيمته ان كان مقوما
والا فبمثله وان استحق ما بيد المدعى عليه في الاقرار لا يرجع المقر على المدعي بشيء
لاعترافه انه ملكه وانه اخذه منه المستحق ظلما كعلمه صحة ملك بائعه تشبيه
في عدم الرجوع اي ان من اشترى سلعة وهو عالم بصحة ملك بائعها فاستحق من
المشتري فلا رجوع له على البائع لعلمه ان المستحق ظالم في اخذها منه وفي نسخة
لعلمه باللام فيكون علة لما قبله ونسخة الكاف اولى لافادتها مسئلة مستقلة
لا ان لم يعلم صحة ملك بائعها ولو اتى بعبارة تشعر بصحة ملكه كان قال داري
او عبدي اشتريته منه فله الرجوع ان استحق منه على بائعه ورجع للمستحق
منه في بيع عرض بعرض استحق احدهما بما خرج من يده ان كان باقيا او قيمته
ان لم يوجد ومراده بالعرض ما قابل النقد الذي لا يقضى فيه بالقيمة فيشمل المثلي
فانه يقضى فيه بالقيمة وقوله بعرض اي معين واما غير المعين فليس له
فيه الا الرجوع بالمثل الا نكاحا اصدق فيه عبدا مثلا فاستحق من يدها او
خلعا على نحو عبد فاستحق منه وصلح دم عمد على اقرار او انكار بعبد او شقص
شقص فاستحق والا عبدا او شقصا مقاطعا به عن عبد اي ما هو ماخوذ امر عبد
اشترى نفسه من سيده بعبد فاستحق من يد السيد فالعتق ماض ويرجع
السيد عليه بعوضه ان كان المقاطع به موصوفا او معينا وهو في ملك غير العبد
واما ان كان في ملك العبد فلا رجوع للسيد بشيء اذا استحق لانه كمال انتزع منه
منه ثم اعتقه او مقاطعا به عن كتابة مكاتب فاستحق او مصالحا به عن عمد

اللهم صلى على الحبـ

١٢٥

لمداواة اي المحمم بالكسر صالح المعمى بالفتح بعبد مثلا عن نفخ العمى فاستحق من
المعمى بالفتح فلا رجوع للمستحق منه في هذه المسائل السبع بالذي خرج منه فلا رجع
الا وهو في بعضها بان يفسخ النكاح في الاولى ولا الزوج في العصمة في الثانية ولا العفو
القصاص في الثالثة وهكذا بل يعوض ما استحق من يده واحترز بصلح العمد عن صلح
الخطأ بشيء فاستحق من اخذه فانه يرجع للدية ومثل الاستحقاق في هذه السبع الاخذ
بالشفعة والرد بالعيب فالصور احدى وعشرون من ضرب الثلاثة في السبع ومعنى
الرجوع في الشفعة ان الشفيع ياخذ الشقص بقيمته ويدفعها للماخوذ منه الشقص
كان في جنع الاولى والزوج في الثانية وهكذا وان انفذت وصية ميت مستحق
بفتح الحاء برق اي استحقت رقبته بعد موته برقا وقد كان اوصى بوصايا فنفذها
وصيه قبل الاستحقاق لم يضمن وصي صرف المال فيما امر بصرفه فيه والاضمن
ولا حاج حج عنه باجرة من تركته كما اوصى ان عرف الميت ايام حياته اي اشتهر
بين الناس بالحرية ولم يظهر عليه شيء من امارات رق بل ولو جهل حاله على الارجح
لان الاصل في الناس الحرية والشراء رجع للوصي والحاج لا لكون رجع ان الحاج اذا غبنه
الميت لم يضمن وان لم يعرف بالحرية وعليه فيحمل قوله وشارح كلاهما اذا غبنه الوصي الا
الميت لم يضمن واخذ السيد المستحق للميت ماله ما كان باقيا من تركته لم يبع وما بيع
وهو قائم بيد المشتري لم يفت بالثمن الذي اشتراه به المشتري ولا يغرم البائع بيده فيدفع
السيد الثمن للمشتري ويرجع به على الوصي الخ بالجمع بين ان كان باقيا بيده او صرفه في
غير ما امر به شرعا والا لم يرجع عليه بشيء كما تقدم كمشهود بموته تصرف وارثه
او وصيه في تركته وتزوجت زوجته ثم قدم حيا ان عذرت بينته الشاهدة بموته
في دفع تهمة الكذب عنها بان رأته صريعا في المعركة فظنت موته او طعنوه
فيها ولم ينتبهوا لها حياته او نقلت عن غيرها فانه ياخذ ما وجد من ماله وياخذ
ما بيع بالثمن ان كان قائما بيد المشتري لم يفت والا بان لم يعرف الاول بالحرية
او لم تعذر بينة الثاني فكالغاصب اي فالاخذ لشيء كالغاصب فياخذ ربه ما وجده
ان شاء وان شاء اخذ الثمن وسواء فات او لم يفت وترد الزوجة له زوجته
ولو دخل بها غيره ثم ذكر فيه قوله لم يفت فيهما قبل الا بقوله وما فات
المشتري في المستثنى فالثمن يرجع به المستحق للميت والمشهود بموته
على الوصي والوارث ان لم يصرفه فيما امر به شرعا والمراد بالفوات هنا ذهاب
العين او تغير صفته كما اشار له بقوله كما لو دبر المشتري العبد واولى ان اعتقه

لم يضمن

أو كبس صغير عنده لم يتعين اخذ الثمن بخلاف قوله والا فكالغاصب فله اخذه او الثمن له
ولو اعتقه او كاتبه او اولدها فله اخذها وقيمة الولد فلذا قال كالغاصب باب
في الشفعة واحكامها وما تثبت فيه وما لا تثبت فيه الشفعة بضم الشين وسكون
الفاء أخذ شريك أي استحقاقه الاخذ اخذ بالفعل او لم ياخذ بدليل قولهم له الاخذ
بالشفعة فالاخذ كخصه في الترك عارض لها والعارض لشيء غير ذلك المعروض فالاخذ
أي استحقاقه جنس واضافته للشريك خرج به استحقاق اخذ الداين دينه والمودع
والمودع وديعته والموقوف عليه ما به من ريع الوقف ونحوهم ولو كان الشريك
ذميا باع شريكه المسلم شقصه لذمي او المسلم فللذمي الاخذ من المشتري الذمي
او المسلم وخص المصنف الذمي لانه المتوهم لان المسلم اذا باع نصيبه لذمي كانت
المخاصمة بين ذميين فيتوهم انا لا نتعرض لهما وعلى هذا فما قبل المبالغة
خمس صور لان الشريكين اما مسلمان باع احدهما لمسلم او ذمي واما ذميان
باع احدهما لمسلم واما مسلم وذمي باع الذمي لمسلم او المسلم وصورة المبالغة
سادسة والسابعة قوله كذميين تحاكموا الينا يعني انه اذا كان كل من البائع و
المشتري والشفيع الذي هو شريك البائع ذميا فلا نقضي للشفيع بالشفعة الا اذا ترا
فعوا الينا راضين بحكمنا بخلاف الصور الست قبلها ففيها بدونه وان لم يترافعوا الينا
وفي كلام المصنف مسامحة لان البائع لا مدخل له لكن حمله على الجمع للاشارة
الى انه لا يتوقف الحكم على رضى الشفيع والمشتري الا اذا كان كل من الثلاثة ذميا او كان
الشفيع محبسا لحصته فباع شريكه فله الاخذ بالشفعة ليحبس الشقص الماخوذ
ايضا فان حبس في دار بين رجلين حبس احدهما نصيبه على رجل وولده وولد ولده
فباع شريكه في الدار نصيبه فليس للذي حبس ولا للمحبس عليهم اخذ بالشفعة الا ان
ياخذه المحبس فيجعله في مثل ما جعل نصيبه الاول فيه وهذا اذا لم يكن مرجعها له
له والا فله ولو لم يحبس كان يوقف على عشرة حياتهم او يوقف مدة معينة فله الاخذ
اخذ مطلقا كسلطان له الاخذ بالشفعة لبيت المال قال سحنون في المرتد يقتل
وقد وجبت له شفعة ان للسلطان ان ياخذ ان شاء لبيت المال وكذا لو ورثت
بنت مثلا من ابيها نصف دار والنصف الثاني ورثه السلطان لبيت المال فباع
عن البنت نصيبها فللسلطان الاخذ لبيت المال لا محبس عليهم اي ليس له الاخذ
بالشفعة ولو ليحبس مثل ما حبس عليه الا ان يكون مرجع الحبس له كمن حبس على جماعة
على انه ان لم يبق منهم الا واحد فهو له ملكا وجار لا شفعة له وان ملك تطرقا اي انتفاعا

اي انتفاعا

اي انتفاعا بطريق الدار التي بيعت كمن له طريق في دار يتوصل بها الى دار فبيعت تلك الدار
فلا شفعة له وكذا لو ملك الطريق كما يأتي في قوله وممر قسم متبوعه وناظر وقف لا اخذ
له بالشفعة لانه لا ملك له الا ان يجعل له الواقف ذلك ليحبس وكراء اي لا شفعة في كراء
وهو صادق بصورتين الاولى ان يكتري شخصان دارا ثم يكري احدهما حصته والثانية
ان تكون دار بين شخصين فيكري احدهما حصته فلا شفعة لشريكه وفي ناظر الميراث
قولان فالاخذ بالشفعة لبيت المال وعدمه والاولى على المصالح المتعلقة باموال بيت المال
مع السكوت عن اخذه بالشفعة وعدم اخذه فان جعل له السلطان الاخذ فيها كان
له الاخذ اتفاقا وان منع منه فليس له الاخذ اتفاقا ممن تجدد ملكه متعلق باخذ
اي ممن طرا ملكه على الاخذ اي من يريد الاخذ فلو ملكا العقار معا بمعاوضة فلا شفعة
لاحدهما على صاحبه الا اذا باع احدهما لاجنبي فلها في الاخذ حينئذ اللازم صفة للملك
احترز به عمن تجدد ملكه بمعاوضة لكن ملك غير لازم كبيع الخيار فلا شفعة فيه الا
الا بعد مضيه ولزومه وسواء كان الخيار لاحد المتبايعين او لهما او لاجنبي واحترز به ايضا
عن بيع المحجور بلا اذن وليه اختيارا احترز به عمن تجدد ملكه بلا اختيار كالارث فلا
شفعة بمعاوضة ولو غير مالية كخلع ونكاح فان تجدد بغير معاوضة كهبة وصدقة
فلا شفعة ولو كان تجدد الملك بالمعاوضة لعقار موصى ببيعه للمساكين
اي لاجلهم اي لاجل تفرقة ثمنه عليهم ففيه الشفعة للورثة اذا كان شقصا وصى
الميت ببيعه من الثلث ليفرق ثمنه على الاصح والمختار لدخول الضرر عليهم والميت
اخرج البيع لونه لم يقع فيه البيع الا بعد ثبوت الشركة وهو بعد الموت وقال سحنون
لا شفعة لان بيع الوصي كبيع الميت لا شفعة لوارث على معين موصى له ببيع جزء من
دار الميت من ثلثه والثلث يحمله لان الميت قصد نفع الموصى له ويجب تنفيذه بما
اذا كانت كلها للميت كما اشار له اما اذا كانت بينه وبين اجنبي او بينه وبين الوارث
لوجب الاخذ بالشفعة لكونه شريكا لا وارثا عقارا مفعول لاخذ شريك المضاف
لفاعله وهو بيان للماخوذ بالشفعة والعقار هو الارض وما اتصل بها من بناء وشجر
فلا شفعة في حيوان او عرض الا تبعا كما ياتي ولو كان العقار مناقلا به والمناقلة بيع
العقار بمثله وله صورتان ان يكون لشخص حصة من دار ولآخر حصة من اخرى فنا
قل كل منهما الآخر فلشريك كل منهما الاخذ بالشفعة ممن ناقل شريكه ونحو
جان معا من الدارين ثم افاد ان شرط العقار الذي فيه الشفعة قبوله القسمة بقوله
ان انقسم اي قبل القسمة لا ان لم يقبلها بفساد كالحمام والفرن وفيها اي المدونة

الاطلاق اي انها تكون فيما ينقسم وغيره لضرر الشركة الطارئة التي هي علة الاخذ بالشفعة
وكان عليه ان يزيد لفظ ايضا فيجيء ان الاول فيها ايضا وعمل به ان حكم به بعض القضاة
بالشفعة فيما لا ينقسم لكن في حمام فقد كان في اشهد بن سعيد الفقيه وبه
وشريك له فيه فباع اشهد الفقيه حصته لمحمد بن اسحاق فرفعه شريكه للقاضي
الجماعة بقرطبة منذر بن سعيد فاحضر الفقهاء وشاورهم فافتوا بعد مضى على
قول ابن القاسم مذهب الشريك للامير الناصر لدين الله فقال نزلت في نازلة حكم
على فيها بغير قول مالك فارسل الامير للقاضي يقول له احكم له بقول مالك فاحضر
الفقهاء وسالهم عن قول مالك فقالوا ان مالك يرى الشفعة فحكم له به ولكن المعول
عليه هو الاول وانما اختصت الشفعة بما ينقسم لان ما لا ينقسم اذا طلب الشريك
فيه البيع اجبر شريكه عليه معه بخلاف ما ينقسم فما ينتفي ضرر نقص الثمن فيما لا ينقسم
بجبر الشريك على البيع معه كذا عللوه وفيه نظر لان الضرر الذي شرعت له الشفعة
ضرر الشركة الطارئة على من لم يبع والضرر فيما لا ينقسم ضرر نقص الثمن اذا لم يبع شريكه
معه بمثل الثمن اي ياخذه الشفيع بمثل الذي اخذه به المشتري ان كان مثليا **ولو**
كان الثمن الماخوذ به **دينا** للمشتري في ذمة البايع **او قيمته** ان كان الثمن مقوما
كعبد وتعتبر القيمة يوم البيع لا يوم الاخذ بالشفعة **برهنه وضامنه** الباء بمعنى مع اي انه اذا بيع الشقص بثمن في ذمة المشتري وتوثق الثمن برهن او ضامن
فان الشفيع لا ياخذه الا مع رهن مثل رهنه يدفعه للمشتري او ضامن مثل ضامن
منه يضمنه للمشتري فان لم يات بمثل الرهن او الضامن فلا شفعة له الا ان اراد اخذه بعد تعجيل الثمن للمشتري كما هو موضوع المسئلة فان اراد ذلك فله ذلك **واجرة**
دلال واجرة عقد شراء اي اجرة كاتب الوثيقة **وفي** لزوم غرم **المكس** بان يغرم
للمشتري ما اخذ منه ظلما لانه مدخول عليه ولان المشتري لم يتوصل الى شراء الشقص
الا به وعدم لزومه لانه ظلم **تردد** الاظهر الاول **او قيمة الشقص** بكسر الشين
المعجمة وهو النصيب المشفوع فيه وهو عطف على مثل اي ياخذه بمثل الثمن
او قيمة الشقص ان دفع **في خلع** بان دفعته الزوجة لزوجها في نظير خلعه لها او دفع
لزوجته في نكاح او دفعه عبد لسيده في عتقه **و** جار في **صلح** جناية **عمد**
على نفس او طرف لان الواجب القود بخلاف الخطا فان الشفعة فيه بالدية من ابل
او ذهب او فضة تنجم كالتنجيم على العاقلة **و** ياخذ الشفيع الشقص بقيمته
في **جزاف نقد** مصوغ او مسكوك تقوم به وزنا بيع به الشقص لكن الراجح من

من هذا

من هذا انه لا ياخذه الا بقيمة الجزاف **و** اخذ الشقص المشترى مع غيره في صفقة **بحصته**
من الثمن ان **صاحب غيره** فيقوم الشقص منفردا ثم يقوم على انه مبيع مع المصاحب
له فاذا كانت قيمته وحده عشرة مثلا وقيمته مع المصاحب له خمسة عشر علم
انه يخصه من الثمن الثلثان فياخذه بثلثي الثمن قل او كثر فلا يقوم كل منهما
منفردا خلافا لما يوهمه **تت** وقد يقال الوجه مع **تت** فتدبر **ولزم المشتري الباقي**
وهو الغير المصاحب للشقص وان كانت قيمته اقل من قيمة الشقص **و** اذا بيع الشقص
موجلا اخذه الشفيع **الى اجله** الخ وقع تاجيل الثمن اليه **ان ايسر** الشفيع بالثمن
يوم الاخذ ولا يلتفت ليسره يوم حلول الاجل المستقبل **او** لم يوسر ولكنه **ضمنه**
مليء او اتى برهن ثقة فلو لم يقم الشفيع حتى حل الاجل وطلب ضرب اجل كالاول فهل
يجاب الى ذلك او لا خلاف والراجح الاول لان الاجل له حصة من الثمن **والا** يكن الشفيع موسرا
ولا يضمنه مليء **عجل الشفيع الثمن** للمشتري ولو بيع الشقص لاجنبي كما يفيده كلام
المصنف فان لم يعجله فلا شفعة له **الا ان يتساويا** اي الشفيع والمشتري **عدما** فلا
يلزم الشفيع حينئذ الاتيان بضامن وياخذ الشقص بالشفعة الى ذلك الاجل **على المختار**
فلو كان الشفيع اشد عدما لزمه الاتيان بحميل فان ابى ولم يات بالحميل اسقط الحاكم
شفعته **ولا يجوز** للمشتري **احالة البايع به** اي بالثمن على الشفيع لان الحوالة انما
تكون بدين حال ولما فيه من بيع دين بدين لان البايع ترتب له في ذمة المشتري
دين باعه بدين على الشفيع فلو لم تقع الحوالة الا بعد حلول المال به جازت
كان اخذ الشفيع من اجنبي مالا ليأخذ اي لياخذ الشقص من المشتري بالشفعة
ويربح المال الذي اخذه ابتداء او يربح فيه بعد له بان يبيعه له بزيادة على ما اخذه
به فلا يجوز لانه من باب اكل اموال الناس بالباطل وكذا لا يجوز ان ياخذ ليهب او يتصدق
فلا يجوز الاخذ الا ليتملك فلو قال كاخذه لغيره كان اخصر واشمل فان اخذ لغيره
سقطت شفعته ولغا قال **ثم لا اخذ له** بعد ذلك واما ان اخذ ليبيع فقولان بالجواز
وعدمه الاظهر الثاني **او باع قبل اخذه** بالفعل لم يجز لانه باع قبل ان يملك ولكن
لا تسقط بذلك شفعته ولذا اخره عن قوله ثم لا اخذ له **بخلاف اخذ مال** من
المشتري **بعده** اي بعد الشراء **ليسقط** شفعته فيجوز ثم شبه بقوله مغارا
قوله **كشجر وبناء** مشترك **بارض حبس** على البايع وشريكه في الشجر والبناء او على
غيرهما **او** بارض **معير** باع احد الشركاء نصيبه من الشجر او البناء الكائنين
في تلك الارض فلشريكه الاخذ بالشفعة وهذه المسئلة احدى مسائل الاستحسان

اللهم صل على الحبيب

الاربعة والثانية الشفعة في الثمار الآتية هنا والثالثة القصار شاهد ويحيى والرا
بعة ان الانملة من الابهام فيها خمس من الابل وسيأتيان في الجراح وقدم المعير على
الشفيع في اخذه لا بالشفعة بل لدفع الضرر بنقضه اي بقيمته منقوضا أو ثمنه
الذي اشتراه به اي بالاقل منهما فأو للتخيير وهذا ان مضى ما اي زمن يعار له وهو شا
مل لما اذا كانت مطلقة ومضى ما تعار له عادة او مقيدة ومضى ما قيدت به والا يمض
ما تعار له عادة او الاجل المحدود فقائما اي فيأخذه بقيمته قائما او ثمنه بل
بالاقل منهما وهذا ظاهر في المطلقة واما المقيدة بزمن لم ينقض وقد دخل البا
يع مع المشتري على البقاء او السكوت فالشفعة للشريك دون المعير حتى تنقضي
مدتها فيأخذ بالاقل من ثمنه او قيمته منقوضا فان دخل معه على الهدم فقدم
المعير بقيمته منقوضا وثمنه كالاول فان اسقط حقه اخذه الشفيع بالثمن
وكثمرة باع احد الشريكين نصيبه منها فللآخر اخذه بالشفعة وشمل قوله
وكثمرة البقول الاخضر كما ذكره ابن عرفة وقيده بعضهم بالذي بزرعه ليوكل
اخضر ومقثاة ويدخل فيه القرع وباذنجان بفتح المعجمة وكسرها ففيه
الشفعة ولو بيعت مفردة عن الاصل في الثمرة وعن الارض فيما بعدها الا ان
تيبس الثمرة بعد العقد وقبل الاخذ بالشفعة فلا شفعة فيها وكذا اذا وقع العقد
عليها وهي يابسة كما في المدونة ولو باع احد الشريكين الاصول وعليها ثمر
قد ازهت او ابرت قبل البيع واشترطها المشتري لنفسه ولم يأخذ الشفيع بال
شفعة حتى تيبس وقلنا بسقوط الشفعة فيها فان اخذ اصلها بالشفعة
حط عنه حصتها اي ما ينوبها من الثمن ان ازهت او ابرت وقت البيع لان
لها حصة من الثمن ويأخذ الاصل بما ينوبه وفيها ايضا اخذها بالشفعة
مالم تيبس او تجذ وهل هو اي ما في الموضعين خلاف لانه قال فيها مرة
الا ان تيبس ومرة مالم تيبس او تجذ وهو يفيد ان الجذاذ قبل اليبس مفوت
كاليبس او وفاق فيحمل الاول على ما اذا اشتراها مفردة عن الاصل فالشفعة
مالم تيبس فان جذت قبل اليبس فله اخذها والثاني اذا اشتراها مع الاصل
فالشفعة مالم تيبس او تجذ ولو قبل اليبس تاويلان ثم ذكر قسيم قوله
وحط حصتها ان ازهت او ابرت بقوله وان اشترى اصلها فقط ولم يكن فيها
وقت الشراء ثمرة او فيها ولم تؤبر اخذت بالشفعة مع الاصول ان لم تؤبر
عند المشتري بل وان ابرت عنده مالم تيبس او تجذ والا فاز بها المشتري واخذ
واخذ له

خلاف

تخصيصها

بان ابرت او ازهت واما قبلها فلا رجوع له بالنفقة لانه لم يتمثل عليه شيء ... على الزرع

واخذ الشفيع الاصول بالثمن ولا يحط عنه حصتها منه ورجع المشتري على الشفيع
بالمؤونة من سقي وعلاج ولو زاد على قيمتها وكبير او عين مشتركة لم تقسم ارضها
المشتركة التي تسقى بها وتزرع فما فيها اذا باع احد الشريكين حصته في البير
او العين خاصة او مع الارض فالشفعة والا بان قسمت له الشفعة ارضها وبقيت
البير مشتركة فباع الشريك حصته منها فلا شفعة لان قسم الارض يمنع الشفعة
كذا في المدونة وفي العتبية له الشفعة واختلف هل ما في الكتابين خلاف لان ظا
هرها عدم الشفعة مع القسم ولو تعددت الآبار وظاهر العتبية الشفعة ولو
اتحدت البير او وفاق فحمل ما فيها على البير الواحدة وما في العتبية على المتعددة
فلا خلاف بين الكتابين لعدم اتحاد الموضوع واليه اشار بقوله واولت ايضا
بالمتحدة اي حملت على البير المتحدة اي وما في العتبية على المتعددة فلا خلاف
والحق الخلاف وعليه فالمعول عليه ما في المدونة ولذا لم يقل وهل في المتحدة
تاويلان ثم اخذ يتكلم على محترزات قوله عقارا وما بعده من القيود بقوله
لا عرض بالجر معطوف على بير وهو انه لا يخفى انه محترز عقارا ولو نصبه لكان انسب
مراده به ما قابل العقار فيشمل فيما ان الشريك احق بما باعه شريكه لدفع
ضرر الشركة لا للشفعة وعلو على سفل وعكسه لانهما جاران ولو حذف وعكسه
كان اخصر والمعنى لا شفعة في علو على سفل اذا باع احدهما ولا زرع مشترك
ومراده به غير ما تقدم من المقاثي والقرع من المقاثي كما تقدم ولو بيع الزرع
بارضه اي معها فالشفعة في الارض فقط بما ينوبها من الثمن وسواء بيع قبل
يبسه او بعده ولا في بقل كهندبا وجزر ولفت وبصل وملوخية ونحوها اذ مراده
بالبقل ما عدا الزرع والمقاثي لانه تقدم ان البقول الاخضر فيه الشفعة وهو
مشكل ولعله لكونه يؤخذ شيئا فشيئا فالحق بالثمرة كالمقاثي ويرد عليه
ان البقل كذلك الا على ان الثمرة شيء قاله الامام ولم يسبق به كما قال فلا يقاس
عليه غيره الا بنص منه ولا شفعة في عرصة وهي ساحة الدار التي بين بيوتها
ولا في ممر الطريق قسم متبوعه اي ما ذكر من العرصة والممر فلو قال قسم
متبوعهما لكان اوضح والمتبوع هو البيوت اي وبقيت العرصة والممر مشتركا فلا
شفعة فيهما سواء باع الشريك حصته منهما مع ما حصل له من البيوت
او باعها وحدها ولو امكن قسمها لانها لما كانت تابعة لما لا شفعة فيه
وهو البيوت المنقسمة كان لا شفعة فيها ولا شفعة في حيوان الا [illegible]

وفي حائط اي بستان سمي حائطا لانه يجعل عليه حائط يدور به غالبا فاذا كان الحا
ئط مشتركا وفيه حيوان آدمي او غيره مشتركا بين الشركاء فباع احدهم نصيبه
من الحائط فلبقية الشركاء اخذ الحيوان بالشفعة تبعا للحائط فان بيع منفردا من
الحائط فلا شفعة ولا في ارث اي موروث لدخوله في ملك مالكه جبرا ولا في هبة بلا ثواب
لعدم المعاوضة والا بان كانت لثواب ففيها اي ففي الثواب بعده اي بعد لزومه وذلك في
المعين بتعيينه وفي غيره بالدفع او القضاء به ولا في بيع خيار الا بعد مضيه اي البيع اي لزو
مه ووجبت الشفعة لمشتريه اي لمشتري المبيع بالخيار ان باع المالك دارين مثلا نصفين نصفا ب
خيار ثم باع النصف الاخر بتلا لشخص اخر ثانيا فامضى بيع الخيار الاول اي امضاه من له
الخيار بعد بيع البتل فالمشتري بالخيار مقدم على المشتري بتلا لان الامضاء حقق ملكه يوم
الشراء ومشتري البتل متجدد عليه فالشفعة له على ذي البتل وهذا مشهور مبني على
ضعيف وهو ان بيع الخيار منعقد وكثيرا ما يبنى المشهور على ضعيف واما على انه منحل ف
هو المشهور فالشفعة لمشتري البتل لا لكنه ضعيف ولا شفعة في بيع فاسد ولو اختلف
في فساده الا ان يفوت المتفق على فساده فبالقيمة واما المختلف فيه فاذا فات فياخذه
بالثمن واخرج من قوله فبالقيمة قوله الا ان يفوت المتفق على فساده ببيع صحيح فبعد
الفساد الا ان يكون فواته ببيع صحيح من مشتريه فاسدا فبالثمن فيه اي فياخذ الشفيع
بالثمن الواقع في البيع الصحيح وهذا ان قام الشفيع قبل دفع المشتري قيمته لبائعه والا
فالشفيع بالخيار في اخذه بالثمن الصحيح او القيمة في الفاسد لانها صارت كثمن
سابق على البيع الصحيح وتنازع في سبق ملك اي اذا ادعى كل منهما ان ملكه سابق
على ملك الاخر فلا شفعة لاحدهما على صاحبه ان حلفا او نكلا وان حلف احدهما ونكل
الاخر فله الشفعة كما اشار له بقوله الا ان ينكل احدهما. وسقطت الشفعة ان قاسم
المشتري الشفيع وكذا ان طلبها او لو لم يقاسم بالفعل على الراجح او اشترى الشفيع من
المشتري فتسقط شفعته او ساوم الشفيع المشتري لان مساومته دليل على انه
اعرض عن اخذه بالشفعة او ساقى بان جعل نفسه مساقيا للمشتري في ما له فيه الشفعة
او استاجر الشفيع الحصة من المشتري او باع الشفيع حصته فتسقط شفعته لانها
شرعت له لدفع الضرر وببيعه انتفى او سكت الشفيع مع علمه بهدم او بناء او
غرس من المشتري ولو لاصلاح او سكت بلا مانع شهرين ان حضر العقد اي كتب شهادته
في وثيقة البيع فتسقط شفعته بمضي شهرين من وقت الكتب وان لم يحضر
العقد عند ابن رشد ومثل كتب شهادته الامر به او الرضا به ولا يبعد حمل

حمل

المصنف على الظاهر لان ابن رشد لم يقل على مجرد الحضور والا بان لم يكتب شها
دته فتسقط بحضوره ساكتا بلا عذر سنة من يوم العقد والمعول عليه وهو
مذهب المدونة انها لا تسقط الا بمضي سنة وما قاربها كشهر بعدها مطلقا ولو
كتب شهادته في الوثيقة كان علم وغاب اي فتسقط شفعته بمضي شهرين ان
كتب شهادته بعقد الوثيقة والا فسنة الا ان يظن الاوبة فيطلها اي قبل مضي المدة الم
سقطة فعيق اي قبل المدة المسقطة اي فعاقه ما يعيقه قهرا فانه يبقى على شفعته
ولو طال الزمن ان شهدت له بينة بعذره او قرينة وحلف ان بعد قدومه من شهرين
او السنة انه باق على شفعته الى الان وقد علمت ان مذهب المدونة ان الشفعة لا
يسقطها في الحاضر الا السنة وما قاربها مطلقا وعليه فلا يحلف المسافر الا ان زاد
من شهرين بعد السنة زيادة بينة سواء كتب شهادته قبل سفره او لا فان
قدم بعدها بشهر او شهرين او اكثر بايام قليلة اخذ بلا يمين وصدق في يمينه
ان انكر علمه بعد قدومه بالبيع ونازعه المشتري بان قال له سافرت بعد علمك ما لم
تقم له بينة بالعلم فلا ان غاب الشفيع اولا اي قبل علمه بالبيع واولى قبل البيع فلا تسقط
شفعته ولو غاب سنين كثيرة فاذا قدم من سفره كان حكمه حكم الحاضر العالم فله
سنة وما قاربها بعد قدومه ما لم يصرح باسقاطها او يحصل امر مما تقدم او
سقطت شفعته لكذب من بايع او مشتر او اجنبي كسمسار في الثمن بزيادة فهو على
شفعته ولو طال الزمن وحلف انه انما اسقط للكذب او اسقط لكذب في الشخص المشتري
بفتح الراء اي بان قيل له ان شريكك باع بعض نصيبه فاسقط فتبين انه باع الكل فله
القيام بشفعته او في الشخص المشتري بكسرها او انفراده اي المشتري بالكسر فتبين
انه متعدد فله القيام بشفعته او اسقط وصي او اب بلا نظر اي وثبت ان فعل من
ذلك لم يكن نظرا فلا تسقط الشفعة فله وكذا الصبي اذا بلغ رشيدا الاخذ بها وان
اسقط النظر سقطت وحملا عليه عند الجهل بخلاف الحاكم فلا يحمل عليه عنده
وشفع الولي من اب او وصي لنفسه اذا كان شريكا للمحجور وباع حصة المحجور
لمصلحة لاجنبي ولا يكون تولية البيع مانعا من اخذه بالشفعة لنفسه ولا بد
من الرفع للحاكم كما اذا اشترى لنفسه ابتداء لاحتمال خدعة برخص وكذا اذا
باع حصته ثم شفع للمحجور لاحتمال بيعه بغلاء فيأخذ للمحجور او ليتيم اخر
من يتيمين مشتركين في عقار وهما تحت حجره فباع نصيب احدهما لاجنبي
فيشفع للاخر ولا يكون تولية البيع مانعا من ذلك او انكر المشتري الشراء وحلف
انه لم يشتر واقر به بائعه انه باعه له فلا شفعة للشفيع باقرار البايع لانه كتب

شفعته على المشتري وهو قد حلف انه لم يشتر وهي اي الشفعة مفضوضة عند تعدد
الشركاء على قدر الانصباء لا على الرؤوس فاذا كان الشركاء ثلاثة لاحدهم النصف
وللثاني الثلث وللثالث السدس فاذا باع صاحب السدس حصته بين شريكيه
على خمسة اسهم لصاحب النصف ثلاثة ولصاحب الثلث اثنان واذا باع صاحب
الثلث حصته بين صاحبيه على اربعة لصاحب النصف ثلاثة ولصاحب السدس واحد
واذا باع صاحب النصف حصته بين صاحبيه على ثلاثة لصاحب الثلث اثنان ولصا
حب السدس واحد واذا اشترى احد الشركاء ترك للشريك المشتري من حصته
للشفيع حصته ولا يؤخذ منه الجميع فاذا باع صاحب النصف لصاحب السدس
اخذ منه صاحب الثلث سهمين وترك له سهما وطولب الشفيع بالاخذ بالشفعة
بعد شرائه اي شراء المشتري اي ان للمشتري اذا اشترى ان يطالب الشفيع بالاخذ
بالشفعة او يسقط حقه لما يلحقه من الضرر بعدم تصرفه فيما اشتراه
لا قبله اي الاشتراء فليس لمن اراد الشراء مطالبة الشفيع باخذ او ترك ولو طالبه
قبل الشراء فاسقط حقه لم يلزمه اسقاطه ولو على وجه التعليق الصريح نحو ان
اشتريت فقد اسقطت شفعتي وله القيام عليه بعد الشراء لانه اسقاط شيء
قبل وجوبه وله اي للشفيع نقض وقف احدثه المشتري ولو مسجدا كهبة وصدقة
للشفيع نقضهما والاخذ بالشفعة والثمن الخ ياخذه المشتري من الشفيع لا
اي لمعطي الشقص هبة او صدقة وهو الموهوب له والمتصدق عليه لا للمشتري
ان علم المشتري شفيعه اي ان له شفيعا لانه اذا علم به كانه دخل على هبة الثمن
فان لم يعلم ان له شفيعا فالثمن له دون معطاه لا ان وهب المشتري دارا اشتراها
ثم ما فاستحق من الموهوب له نصفها مثلا بملك سابق على الهبة واخذ
المستحق النصف الثاني بالشفعة فان ثمن النصف الماخوذ بالشفعة لا يكون
للموهوب له ولا للمتصدق عليه بل للواهب المشتري للدار واما ثمن النصف
المستحق الخ يرجع به المشتري على بائعه وهو للواهب بلا اشكال وملك الشقص
اي ملكه الشفيع باحد امور ثلاثة بحكم من حاكم له به او دفع ثمن من الشفيع
للمشتري او اشهاد بالاخذ ولو في غيبة المشتري واستعجل الشفيع اي استعجله
المشتري بالاخذ او الترك لا بطلب الثمن خلافا لتت ان قصد الشفيع التاخير
ارتياء اي التروي في الاخذ او الترك لا يملك الثمن ولا يمهل لذلك او قصد نظرا
للمشقص بالفتح اي قصد النظر بالمشاهدة للشقص المشترى فلا يمهل لذلك
الا ان يكون بين محل الشفيع ومحل الشقص مسافة كساعة والكاف استقصائية

استقصائية

استقصائية والظاهر ان المراد بها الساعة الفلكية لا الكثير فلا يمهل بل يستعجل ولا لحق
لابد من وجه له ليصح له الاخذ اذ لابد من علم المشتري بما اشتراه ولو بالوصف ويمكن مراده
ان تكون مدة النظر ساعة كما هو ظاهره لانه مخالف للنقل فان كانت المسافة اقل
من ساعة امهل بقدر ذلك فقط فيما يظهر والاستثناء راجع لقوله او نظرا للشقص
لا لما قبله وهذا كله اذا طلبه المشتري واوقفه عند الحاكم فان اوقفه عند غيره
فهو على شفعته اذا لم يسقطها بقيام او قول له الاخذ بالشفعة ولو بعد
سنة محله اذا لم يستعجله عند حاكم ولم يسقط الشفيع حقه وقد صلح انه
على شفعته ما لم يمض شهران بعد سنة من يوم الشراء وهو حاضر عالم ولم يوقفه
المشتري عند حاكم او لم يسقط حقه ولزم الشفيع الاخذ بالشفعة ان اخذ اي قال
اخذت بصيغة الماضي لا المضارع واسم الفاعل وعرف الثمن الواو للحال اي ان قال
اخذت في حال معرفته الثمن فان لم يعرف الثمن فالاخذ صحيح غير لازم على المشهور وقيل
بل باطل لان الاخذ بالشفعة ابتداء بيع بثمن مجهول فيرد وله الاخذ بعد ذلك
واذا لزم فان وفى الثمن فواضح وان لم يوفه باع الحاكم للتوفية من ماله كما اشار له
بقوله فيبيع اي يبيع الحاكم من ماله ولو الشقص المشفوع للثمن اي لاجل توفيته للمشتري
لكن بعد التاجيل بنظر الحاكم لما يستقصى في الاثمان ويبيع ما هو الاولى بالبيع
كذا ينبغي ولزم المشتري ذلك بان يلزمه الدفع للشفيع ان سلم بان قال بعد قول الشفيع
اخذت وانا سلمت لك فان سكت المشتري او ابى بان قال لا اسلم عند قول الشفيع اخذت
فله اي للمشتري نقضه اي نقض الاخذ بالشفعة اي ابطاله اي وله ان يبقى على مطالبة
الثمن فيباع من مال الشفيع له على ما تقدم واما ان ابطله فان عجل له الثمن اخذه منه
جبرا عليه وان لم يعجله استعجله المشتري عند حاكم ليبيع له من مال الشفيع على
ما تقدم واما للثمن مع التاجيل بالاجتهاد على ما مر او يبطل شفعته فلا قيام له بعد
ذلك فمراتبه السكوت والمنع ابتداء ان له النقض ما لم يعجل له الثمن ويتامل
وان قال الشفيع انا اخذ بصيغة المضارع او بصيغة اسم الفاعل ولو لم يقل
انا اجل ثلاثا اي ثلاثة ايام للنقد اي لاحضاره فان اتى به والا سقطت شفعته ولا
قيام له بعد ذلك وان اتحدت الصفقة اي العقدة وتعدد المشترى بدليل ما بعده
وتعددت الحصص المشتراة في امكنة مختلفة وتعدد البائع كان يكون لثلاثة
شركة مع رابع هذا في بستان وهذا في دار وهذا في دار اخرى فباع الثلاثة
انصباءهم لاجنبي صفقة واحدة واراد الرابع الاخذ بالشفعة لم تبعض اي ليس
له الاخذ لبعض وترك البعض بل اما ان ياخذ الجميع او يترك الجميع اذا امتنع

اي اذا امتنع المشتري من ذلك فان رضي فله التبعيض بقوله لم تبعض اي لم يجبر المشتري
على التبعيض ومفهوم اتحد الصفقة انها ان تعددت فله التبعيض ومفهوم تعددت الـ
المحصر والبايع غير معتبر وانما هو نص على المتوهم فالمدار على اتحاد الصفقة كتعدد
المشتري على الاصح والمسئلة بحالها من اتحاد الصفقة اي اذا وقع الشراء لجماعة
في صفقة واحدة وتميز لكل واحد ما يخصه تعدد البايع او اتحد فليس للشفيع الاخذ
من البعض دون البعض بل اما ان ياخذ الجميع او يترك الجميع الا ان يرضى من يريد الاخذ منه
وهذا مذهب ابن القاسم في المدونة وعلم ان المدار في عدم التبعيض على اتحاد
الصفقة فقط كما تقدم ومقابل الاصح في هذه ايضا وشبه في عدم التبعيض
على المعتمد قوله كتعدد المشتري قوله وكان اشفع بعضهم اي الشفعاء حقه من الاخذ
فيقال للباقي اما ان تاخذ الجميع او تترك الجميع وليس له اخذ حقه فقط او غاب
البعض قبل اخذه فليس للحاضر اخذ حقه فقط فيجبر بل اما ان ياخذ الجميع او يترك الجميع
وان قال الحاضر انا اخذ حقي فقط فان قدم الغايب ولم ياخذ حقه اخذته لم يجبر
المشتري على ذلك والحاضر كالغايب وبلوغه كقدوم الغايب او اراده اي التبعيض المشتري
واباه الشفيع فالقول للشفيع وعلم ان القول لمن اراد عدمه فان رضيا به جاز ذلك
وعمل به ولمن حضر اي قدم من سفره من الشفعاء او بلغ بعد اخذ الحاضر او الباقي
كل الجميع حصته على تقدير لو كان حاضرا مع الاخذ فقط لا حصته على تقدير حضوره
الجميع فلا ينظر بنصيب من بقي غايبا فان حضر ثالث اخذ منهما على تقدير لو كان
ان الشفعة لاربعة وهكذا وهل العهدة عليه اي على الشفيع الاخذ لجميع الحصة عند
غيبة القادم او على المشتري المأخوذ منه اي هل يخير القادم في كتابة العهدة
على الشفيع او المشتري وهو قول اشهب او يتعين كتبها على المشتري فقط وهو قول
ابن القاسم فالاول للتخيير والثانية للتنويع الخلاف تاويلان كما يأتي كغيره
اي غير الغايب وهو الحاضر ابتداء فانه يكتبها على المشتري ولو اقاله البايع فان
اقالته لا تسقط الشفعة وعهدة الشفيع على المشتري بناء على ان الاقالة
ابتداء بيع ما حصل بينهما انها مهما بالاقالة من ابطال حق الشفيع
والا لكان للشفيع الخيار في كتبها على من شاء منهما الا ان يسلم الشفيع
شفعته للمشتري ابتركه الى قبضها اي قبل الاقالة فان سلمها قبلها ثم تقايلا
فله الشفعة والعهدة على البايع وهذا كله اذا وقعت الاقالة بالثمن الاول
فان وقعت بزيادة او نقص ولم يحصل من الشفيع تسليم فانه ياخذ باي البيعتين
شاء ويكتب العهدة على من اخذ ببيعته اتفاقا وقوله تاويلان راجع لما قبل

تعالى قبله

١٢٦

تعالى قبل الباب ثم ذكر ما هو كالتخصيص لقوله وهي على الانصباء بقوله وقدم في الاخذ
بالشفعة مشاركه اي البايع في السهم مذهب المدونة ان المشارك في السهم
يقدم على الشريك الاعم فلو مات ذو عقار عن جدتين وزوجتين واختين فباع
احداهن نصيبها فالشفعة لمن شاركها في السهم دون ذوي بقية الورثة
وان كان المشارك في السهم كاخت لاب مع شقيقة او بنت ابن مع بنت
اخذت سدسا تكملة الثلثين فباعت الشقيقة او البنت فللتي للاب او بنت
الابن الاخذ بالشفعة دون العاصب وكذا لو باعت التي للاب فالشفعة للشقيقة
فالاول وليس السدس هنا فرضا مستقلا بل هو تكملة الثلثين ودخل الاخص من ذوي
السهام على غيره كميت عن ثلاث بنات ثم ماتت احداهن عن بنتين فاحدى
اخوات الميتة فاولاد الميتة يدخلن على خالتهن اذ الطبقة السفلى
اخص والعليا اعم واذا باعت احدى بنتي الميتة فالشفعة لاختها ولا تدخل
معها خالاتها لقوله وقدم مشاركه في السهم وكميت عن ثلاثة بنين مات
احدهما عن ابنين باع احدهما نصيبه اختص به اخوه دون عميه فان باع
احد العمين دخلا مع عمهما بحق سهم اي كدخول صاحب فرض على وارث غير
ذي سهم بل عاصب كميت عن ابنتين وعمين باع احد العمين نصيبه فهو
للجميع بقدر حصصهم ولا يختص به العم فالكاف للتشبيه ويحتمل ان يكون تمثيلا
ابنتين وعمين باع احد العمين نصيبه فهو للجميع بقدر حصصهم للتمثيل لما
قيل وعليه فقوله ودخل الاخص على غيره اي على الاعم والمراد بالاخص من يرث
بالفرض فانه اخص ممن يرث بالتعصيب وممن تختص بوراثة اسفل فان من يرث
بوراثة اعلى اعم منه ودخل وارث على موصى لهم بعقار باع احدهم ما به فيدخل
الوارث مع بقية اصحابه في الشفعة فوارث عطف على الضمير المستتر في دخل
ويجوز الجر بالعطف على ذي سهم ومفهوم المصنف ان الموصى له لا يدخل
على الوارث اذا باع وارث وهو قول ابن القاسم ثم قدم الوارث بعوض او عصو
بة على الاجنبي فالمراتب اربعة مشاركه في السهم ثم وارث ولو عاصبا ثم
الموصى لهم ثم الاجنبي فاذا كان عقار بين اثنين مات احدهما عن زوجتين
واختين وعمين فاذا باعت احدى الزوجتين اختصت الاخرى بنصيبها فان
اسقطت حقها فالشفعة للاختين او العمين سواء فان اسقطوا فللموصى لهم
فان اسقطوا فللاجنبي وقيل المراتب خمسة المشارك في السهم فقط والفرض

في الغاصب والموصى له والاجنبي فاذا اسقطت احدى الزوجتين اشتغل الحق للاجنبي وان
اسقطتا فللعصبة وان اسقطا فللموصى له وان اسقطوا فللاجنبي والاول هو الراجح
واخذ الشفيع اذا تعدد في الشقص بان بيع شاء وعهدته اي درك المبيع من عيب
او استحقاق عليه اي على من اخذ ببيعه اي يكتبها عليه ان لم يعلم قبل الاخذ بالشفعة
بتعدد البيع فان كان حاضرا عالما فالاخذ بالاخير فقط ويدفع الثمن لمن بعده كاند
الشقص ولو اخذ ببيع غيره فان اتفق الثمنان فظاهر وان اختلفا فان كان الاول
اكثر كعشرة والثاني بخمسة فان اخذ بالاول دفع للثاني خمسة ودفع الخمسة الاخرى
للاول وان كان بالعكس دفع للثاني خمسة ويرجع بالخمسة الاخرى على بائعه
ونقض ما بعده اي ما بعد البيع الماخوذ به ومعنى نقضه تراجع الاثمان وثبت
ما قبله وسواء اتفقت الاثمان او اختلفت فان اخذ بالاخير ثبتت البياعات كلها
وله اي للمشتري غلته اي الشقص الى وقت الاخذ بالشفعة لانه في ضمانه قبل الاخذ بها والغلة
بالضمان وفي جواز فسخ عقد كرائه اسم مصدر بمعنى الكراء اي اكراء المشتري
قبل اخذ الشفيع بالشفعة اذا كان وجيبة او مشاهرة وانعقد الاجرة وعدم الجواز
بل يتحتم الامضاء تردد الراجح الثاني والاجرة للشفعة بالشفعة اذا كان وجيبة
للمشتري وعلى الاول فالاجرة بعدها للشفيع اي ان امضاها ولا يضمن المشتري نقصه
بالضاد المهملة اي ما نقصه الشقص عنده بغير فعله بل بسماوي او بغير سوقه
او بفعله لمصلحة كهدم لمصلحة من غير بناء بدليل ما بعده وسواء علم ان له
شفيعا ام لا فان هدم لا لمصلحة ضمن فان هدم وبنى فله قيمته قائما على الشفيع
بعد تعديه وللشفيع النقض بالضاد المعجمة اي المنقوض من حجر ونحوه اذا لم
يعده في البناء فان اعاده او باعه او تصرف فيه بوجه سقط عن الشفيع ما قابله
بل قيمته من الثمن ثم اجاب رحمه الله بخمسة اجوبة تبعا للاشياخ عن
سؤال اورده بعضهم على محمد بن المواز فقال كيف يتصور الاخذ بالشفعة
مع دفع قيمة البناء قائما لان الشفيع ان علم بالهدم والبناء وسكت فقد
سقطت شفعته والا فالمشتري متعد فله قيمته منقوضا بقوله اما لغيبة
شفيعه فقاسم وكيله غير المفوض اذ المفوض يقوم مقام الغائب وشمل
كلامه صورتين الاول غاب احد الشريكين ووكل [illegible] انسانا في مقاسمة شر
يكه الحاضر فباع الحاضر فقاسم الوكيل المشتري ولم ياخذ بالشفعة فاذا قدم الغا
يب فله الاخذ بشفعته الثاني غاب الشفيع وله وكيل حاضر على امواله لا في خصوص

لا في خصوص

لا في خصوص الشفعة فباع شريك الغائب فلم ير الوكيل الغير المفوض الاخذ بشفعته
الغائب للغائب بالشفعة فقاسم المشتري فهدم وبنى واشار للجواب الثالث بقوله
او قاسم قاض عنه اي عن الغائب وكان لا يرى ان القسمة تسقط شفعة الغائب
او لم يعلم بان الغائب تثبت له شفعة واتى قاسم المشتري من حيث انه شريك
الغائب فلما قدم الغائب وجد المشتري قد هدم وبنى وللرابع بقوله او اسقط الشفيع لكذب
من غير المشتري في الثمن وكذا في المشترى بالفتح وبالكسر وللخامس بقوله او استحق
الدار كلها ثم استحق منه نصفها بعد ان هدم وبنى واخذ المستحق النصف الثا
ني بالشفعة وحط عن الشفيع من الثمن ما حط عن المشتري منه او الهبة من البائع
ان حط الموهوب عادة او اشبه الثمن بعده اي بعد الحط بان يكون ثمنا للشقص
في الثمن بالرفع على الشبه ويحتمل نصبه وفاعل اشبه ضمير يعود على الباقي المفهوم
من المقام واعاد اللام في الهبة ليرجع الشرط المذكور لما بعدها فان كان الموهوب
مما لا يحط مثله عادة او لم يشبه الباقي ان يكون ثمنا للشقص لم يحط عن الشفيع شيء
وان استحق الثمن المعين من البائع اي الخ وقع البيع على عينه ولو مثليا او رد على المشتري
بعيب ظهر به بعدها اي بعد الاخذ بالشفعة رجع البائع على المشتري بقيمة شقصه
لا بقيمة الثمن المستحق او المردود بالعيب ولو كان الثمن المعين مثليا كطعام
وقيل الا النقد المسكوك فمثله فان وقع البيع بغير معين رجع بمثله ولو مقوما لا
لا بقيمة الشقص ولم ينتقض البيع فيما بين الشفيع والمشتري بل يكون للمشتري ما اخذه
من الشفيع من الثمن وهو مثل المثلي وقيمة غيره كما هو القاعدة في الشفعة وان وقع
الاستحقاق او الرد بالعيب قبلها اي قبل الاخذ بالشفعة بطلت الشفعة اي فلا شفعة
له الا اذا كان الثمن نقدا فان كان نقدا لم تبطل باستحقاقه ولا رده بعيب فحذف
الا النقد من هنا لدلالة ما قبله عليه وان اختلفا اي الشفيع والمشتري في قدر الثمن
المدفوع للبائع فالقول للمشتري بيمين فيما يشبه ان يكون ثمنا للشقص اشبه الشفيع
ام لا وانما يحلف اذا كان متهما او حقق عليه الشفيع الدعوى كان يقول كنت حاضرا
مجلس العقد ووقع الثمن بكذا والا فبلا يمين وشبه في ان القول قول المشتري قوله
ككبير اميرا وقاض يرغب في مجاورته اي يرغب الناس في العقار المجاور لداره ليستظلوا
بظله ويدخلوا في حماه فان شان البيوت المجاورة له غلو الثمن فاذا اشترى
الكبير شقصا بجواره فاخذ منه بالشفعة فادعى ثمنا غاليا فالقول قوله بلا يمين
لان شان جواره الغلو وشانه هو الرجوع الكثير اذا لم يكن بما يشبه ان يزيده في جواره

وقيل يمين كغيره وهو ظاهر المصنف سواء جعل تشبيها او تمثيلا وهو الارجح والا با
ن المشتري بما يشبه فالقول للشفيع ان اشبه بدليل قوله وان لم يشبها حلفا
ورد الى القيمة الوسط ونكولهما كحلفهما ويقضى للحالف على الناكل ما لم تزد على دعوى
المشتري وما لم تنقص عن دعوى الشفيع وان نكل عن اليمين مشتر فيما اذا تنازع
مع البائع في قدر الثمن فقال المشتري بعشرين وقال البائع بعتك اياه بعشرة وقلنا
بتوجه اليمين ابتداء على المشتري لانه الغارم فنكل وحلف البائع واخذ ما حلف
عليه من الثمن وهو العشرون في المثال فقام الشفيع على المشتري ليأخذ الشقص
بالشفعة ففي الاخذ بما ادعى المشتري وهو العشرة في المثال لان دعواه تضمن
ان البائع ظلمه في العشرة الثانية او بما ادى البائع وهو العشرون لان من حجته
ان يقول انما ملكت الشقص بها فلم يتم الشراء الا بها قولان وهذا الفرع مستقل
لا تعلق له بما قبله لانه وقع النزاع فيه بين المشتري والبائع بدليل قوله في
الاخذ الخ وان ابتاع شخص ارضا بزرعها الاخضر فاستحق نصفها منه فقط دون
الزرع واستشفع المستحق اي اخذ النصف الاخر بالشفعة بطل البيع في نصف الزرع
وهو الكائن في النصف المستحق لبقائه بلا ارض ويرجع للبائع وبطل ايضا البيع في
في النصف المستحق لبيان ان البائع لا يملكه وسكت عنه لوضوحه وبقي نصف
الزرع الكائن في النصف المأخوذ بالشفعة للمبتاع على الراجح وقيل يرد للبائع
ايضا فيكون الزرع كله للبائع كما ان الارض كلها تصير لمستحق النصف واذا بطل
البيع في نصف الزرع خير ربه وهو البائع للمستحق كراء الارض لان البطلان لا يتقيد
بالاستشفاع خلافا لما يوهمه المصنف واجيب بانه صرح به لئلا يتوهم انه
اذا استشفع بطل البيع في الزرع جميعه كما هو ظاهر المدونة فبين انه يبطل
في النصف خاصة كما حملت عليه المدونة فلو قال المصنف وان استشفع
بالمبالغة لكان اولى وشبه في البطلان قوله كمشتر قطعة من جنان بازاء
جنانه ليتوصل له اي لما اشتراه من جنان مشتريه الخ فهو محل الاضمار فلولا
من جنانه اي المشتري ثم استحق جنان البائع جوار المشتري كما في نسخة فان
البيع يبطل في القطعة المشتراة لبقائها بلا ممر يتوصل لها منه ولو قال
يتوصل لها من جنانه ثم استحق لكان اخصر وابين ثم تمم مسئلة الارض المبيعة
بزرعها الاخضر بقوله ورد البائع على المشتري نصف الثمن لان الارض استحق نصفها
فبطل البيع فيه وفي نصف زرعها وله اي للبائع نصف الزرع اي الخ بغير ارض وخير

وخيره

وخير الشفيع المستحق الآن اي قبل تخيير المشتري بين ان يشفع اي يأخذ نصف الاخر بالشفعة
فتكون الارض كلها له ونصف الزرع في النصف المستحق للبائع ونصفه الاخر للمبتاع
على الراجح كما قدمناه وعلى البائع كراء نصف الارض المستحقة ان كان الابان حين
الاخذ بالشفعة باقيا لان الزرع وقع بوجه الشبهة وان فات الابان فلا كراء عليه
واما المشتري فلا كراء عليه في نظير النصف الاخر او لا يشفع فيخير المبتاع في رد ما بقي
لبائعه واخذ بقية ثمنه وفي التماسك بنصف الارض بزرعها فلا ياخذ بقية الثمن
والله اعلم

باب في القسمة واحكامها

القسمة ثلاثة اقسام الاول
قسمة منافع وهي المهاياة وتراض وقرعة فاشار الى الاول بقوله تهايؤ بياء
تحتانية او نون فهمزة الاول من المهاياة لان كل واحد هيأ لصاحبه ما ينتفع
به والثاني من المهاناة لان كل واحد هنأ صاحبه بما دفعه له لينتفع به في زمن
معين كخدمة عبد وركوب دابة شهرا الاكثر وسكنى دار سنين يشمل اتحاد العبد
والدار بين شريكين او اجارة يستخدم كل منهما او منهم العبد مثلا شهرا
او جمعة فلا بد من تعيين الزمن قطعا اذ به يعرف قدر الانتفاع والا
فسدت ويشمل المتعدد كان يكون لشريكين عبدان او داران يستخدم
احدهما احد العبدين او يسكن احد الدارين والاخر يستخدم الثاني او
يسكن الثانية وفي هذه خلاف فقيل يشترط تعيين الزمن والا فسدت وقيل
لا وعليه فان عين الزمن فهي لازمة والا فلا فلكل منهما ان ينحل متى شاء
كالاجارة اي في تعيين الزمن وفي اللزوم ولا يشترط تساوي المدة على الاقرب
فيجوز قسمتها مهاياة على ان يسكنها احدهما سنة او اكثر ويسكنها الاخر
مثله او اقل او اكثر على ما تراضيا عليه ويلزمهما ما دخلا عليه ومثل الدار الارض
المأمونة ويزرعها احدهما عاما والاخر كذلك بخلاف غير المأمونة فلا يجوز
قسمها مهاياة لا تجوز المهاياة في غلة اي كراء يتجدد فيتجدد تحريك
المشترك كعبد او دابة بان ياخذ احدهما كراءه مدة معينة ولو يوما والاخر مثله
لعدم انضباط الغلة المتجددة اذ قد تقل وتكثر ومن غير المنضبطة الحمامات
والرحى فان انضبطت كدار معلومة الكراء وكرحى يطحن كل منهما به
في مدة معينة جاز ولا يضره ان يطحن لغيره بالكراء في مدته لانه تبع
لما وقعت المهاياة عليه ورد بلا قول محقق قد يحصل ذلك في اليوم
الواحد والثاني من القسمة مراضاة بان يدخلا على ان كل واحد ياخذ حصته
من المشترك يرضى به بدون قرعة واشار بقوله فكالبيع الى ان من صار له شيء

ملك ذاته وانما تكون فيما تماثل او اختلف كقمح وثوب وفي المثلي وغيره وسواء
كانت بعد تعديل او تقويم ام لا ولا يرد فيها بالغبن اذا لم يدخلا مقوما فيهما
وقد يتسامح فيها بما لا يتسامح في البيع كما يأتي في قوله وفي قفيز اخذ احدهما
ثلثيه الخ واشار للقسم الثالث من اقسام القسمة بقوله وقرعة وهي المقصودة
من هذا الباب لان قسمة المهاياة في المنافع كالاجارة وقسمة المراضاة في الر
قاب كالبيع ولكل من الاجارة والبيع باب يخصه وهي اي قسمة القرعة تمييز حق
في مشاع بين الشركاء لا بيع فلذا يرد فيها بالغبن ويجبر عليها من اباها ولا تكون
الا فيما تماثل او تجانس ولا يجوز فيها الجمع بين حظي اثنين وكفى قاسم فيها
واحد لان طريقه الخبر كالقائف والمفتي والطبيب ولو كان حرا او عبدا الا ان يقيمه
القاضي فلا بد فيه من العدالة لا مقوم فلا بد فيه من التعدد وظاهر المصنف
انه المقوم للسلع او الاماكن المقسومة بالقرعة والتزمه بعضهم فلا بد انه
ظاهر النقل فليس المراد به خصوص مقوم المتلفات التي يترتب عليها غرم او قطع
فيكون المقوم هنا غير القاسم فالقاسم مقدم فعله على المقوم لان التقويم
بعد القسمة وان كان القاسم هو المقوم فلا بد من تعدده على ما مشى عليه
المصنف واجره اي القاسم بالعدد اي على عدد الشركاء ممن طلب القسم او اباه
لا على قدر الانصباء لان تعب القسام في تمييز النصيب اليسير كتعبه في الكبير
وكذا اجرة الكاتب والمقوم للعلة المذكورة وكره اخذ الاجرة ممن قسم
لهم سواء كانوا يتامى او غيرهم لانه ليس من مكارم الاخلاق وهذا اذا لم
يكن له شيء في بيت المال على ذلك والا حرم عليه الاخذ ممن قسم لهم وكذا
اذا كان الاخذ مطلقا قسم او لم يقسم وقسم بفعل ماض مبني للمجهول والعـ
ـقار وغيره نائب الفاعل والمراد بغيره المقومات بالقيمة لا بالعدد ولا بالـ
مساحة حيث اختلفت اجزاء المقوم وان اتفقت لم يحتج لتقويم بل يقسم
مساحة واما ما يكال او يوزن وان اتفقت صفته فانه يقسم كيلا او وزنا وقيل
يجوز قسمة قرعة ايضا ولا وجه له وافرد في قسمة القرعة كل نوع من عقار
وحيوان وعروض احتمل القسم ام لا لكن الذي لا يحتمله يفرد ليباع او يقابل
به غيره في التقويم ان رضيا بذلك ومعنى افرد انه لا يضم لغيره في القسم فلا
يجمع بين نوعين ولا بين صنفين متباعدين بل كل نوع على حدته قال ابن رشد
لا يجمع في القسمة بالسهم الدور مع الحوانيت ولا مع الارضين ولا الحوانيت
مع الارضين بل يقسم كل شيء من ذلك على حدته كما اشار اليه المصنف بقوله

وجمع في القسمة دور واقرحة الواو بمعنى او اذ لا يجمع دور واقرحة بل يجمع الدور
على حدة والاقرحة بعضها لبعض على حدة والاقرحة جمع قراح بفتح القاف وتخفيف
الراء ارض الزراعة اي افدنة ولو بوصف مبالغة في مقدر اي ان عينت ولو كان تعيينها
بالوصف ردا على الجهالة والتعيين بالوصف انما هو في الدور والاقرحة الغائبة
غيبة غير بعيدة من محل القسم بحيث يؤمن تغير ذاتها او سوقها اذا ذهب اليها
وهذا غير قوله وتقاربت كالميل اذ هو في جواز جمعها في القسم وهنا في جواز
قسمها في حد ذاتها ولجواز الجمع شروط اشار اليها بقوله ان تساوت قيمة ولو ا
ختلفت صفة البناء فيها ورغبة بان تكون القيمة عند اهل النظر متفقة ورغبة الشركاء
بامرها مختلفة فلا بد من اتفاقهما عند الشركاء وتقاربت اي الدور والاقرحة
اي تقاربت امكنتها كالميل والميلين اي يكون الميل والميلين جامعا لامكنتها
حتى يجمع ضم بعضها في قسمة القرعة لبعض وان تباعدت لم يجز الضم بل تفرد على حدة
ان تعينت ولو بالوصف كما تقدم والجمع بالشروط بالشرطين المذكورين ان دعى اليه
اي الجمع احدهم ليجتمع له حظه في مكان واحد ولو ابى غيره فيجبر على الجمع
من اباه ولو كانت بعلا وهي ما يشرب زرعها بعروقه مما هو بتلك كالنخل يزرع با
رض النيل بمصر وسيحا وهو ما يسقى بماء يجري على وجهها كالعيون والانهار وا
والمطر وانما جمعا لاشتراكهما في جزء الزكاة وهو العشر واما ما يسقى با
بالالات فلا يجمع مع واحد منهما لان زكاته نصف العشر واستثنى من قوله
وجمع دور قوله الا الدار المقرونة بالسكنى لصورتهم فالقول لمفردها لان المراد
جمعها مع الاخرى ان حصل لكل منهما او منهم جزء ينتفع به انتفاعا تاما والا
ضمت لغيرها والاتباع ليقسم ثمنها ككبرها لان لها مزيد شرف على غيرها وتؤولت
ايضا بخلاف وانها كغيرها فالقول لمن دعى لجمعها مع غيرها وهو الارجح وان كان
صنيع المصنف يفيد ضعفه وفي جواز جمع العلو والسفل بالقرعة لانهما كالشيء
الواحد وعدم جوازه الا بالتراضي لانهما كالشيئين المختلفين تأويلان وافرد
كل صنف كتفاح عن غيره من تفاح وخوخ ونخل ورمان فكل صنف يفرد في قسمة
القرعة عن غيره ويقسم على حدته ان احتمل والا ضم لغيره الا كحائط فيه شجر مختلفة
مختلطة فلا يفرد بل يقسم ما فيه بالقيمة للضرورة ويجمع لكل واحد حظه في مكان
واحد ولا يفرد ما حصل له فيه من اصناف الشجر وارض بشجر معها او ملتبسة به
وارض بالجر عطف على حائط ولو حذف الكاف ونصبهما كان احسن متفرقة يعني
فيها شجر متفرق فانها تقسم مع شجرها بالقيمة اذ لو قسمت الارض على حدة ث

وربما صار لكل واحد شجرة في ارض صاحبه واما غير المعترفة فلا يتوهم فيه افراد
الارض من شجر بل المنظور له الشجر والارض تبع وهو معنى قوله وافرد كل صنف كتفاح
كتفاح وجاز صوف اي قسمه على ظهر قبل جزه ان جز ان دخل اجزه وان تأخر
تمام الجز لكنصف شهر الاول حذف الكاف اذ لا يجوز الكثير واما ابتداء الجز فلا يجوز
تأخيره الكثر من عشرة ايام لما فيه من بيع معين يتأخر قبضه وهذه المسئلة والثلاث
بعدها قسمة المراضاة لا في القرعة لانها تمييز حق فيجوز للكثير وجاز اخذ
وارث عرضا من تركة مورثه في نصيبه واخذ وارث اخر دينا يتبع به الغريم بذمته
في قسمة المراضاة لا القرعة ان جاز بيعه اي الدين بان حضر المدين واقر وكان
مليا تأخذه الاحكام واما اخذ كل واحد دينا على رجل غير الاخر فلا يجوز لما فيه من
ذمة بذمة وهو لا يجوز فان كان الدين على رجل واحد فاخذ كل واحد منهما منه
ما يخصه جاز وجاز في قسمة المراضاة ان ياخذ احدهما قطنية كفول والاخر قمحا يدا
بيد والامنع لما فيه من بيع طعام بطعام لاجل واما في القرعة فلا يجوز لانه لا يجمع فيه بين
صنفين وجاز خيار احدهما وخيارهما معا اذا دخلا على ذلك او جعلاه بعد القسم
وظاهره في المراضاة والقرعة وهو ظاهر المدونة كالبيع في المدة المذكورة في
الخيار المختلفة باختلاف السلع وفيما بعد رضي وغير ذلك ويصح رجوع قوله كالبيع
لقوله واخذ احدهما قطنية الخ فيفيد المناجزة كما قدمناه لا لقوله واخذ وارث
عرضا الخ لان قوله ان جاز بيعه يغني عنه وجاز لك يا من استعار ارضا مدة معينة
بالقلعة او العروق لتغرس فيها شجرا غرس اخرى بدل المقلوعة ان انقلعت شجرتك
قبل تمام المدة بسماوي او بفعل فاعل من ارض غيرك ان لم تكن المغروسة اضر
من الاولى من جهة عروقها ومن جهة فروعها التي تستر بها ظهر الارض وشبه في الجواز
قوله كغرسه اي كجواز غرس صاحب الارض شجرا بجانب نهرك الجاري في ارضه اي ارض
الغارس وليس لرب النهر معارضة رب الارض في ذلك وحملت يا رب النهر الجاري في
ارض غيرك في طرح كناسته اي كناسة نهرك الخ فمنابته غرس غيرك على العرف لا
كان اجري بالطرح على حافته وكان هنالك سعة فلا يعمل به كما اشار له بقوله ولم
تطرح الكناسة على حافتيه اي النهر اذا كان به شجر غيرك ان وجدت سعة
والا طرح عليها وجاز ارزاقه اي القاسم من بيت المال وحرم عليه اخذ
ممن يقسم لهم كما امر لا شهادته على من قسم لهم ان كل واحد وصله حقه من
القسمة فلا يجوز ولو تعدد لانها شهادة على فعل نفسه وهذا اذا
شهد عند غير من ارسله واما عند من ارسله فتجوز وفي الحقيقة كلام المصنف

المصنف

جزه

ان اخذ

المصنف غير محتاج لتقييد اذ حقيقة الشهادة ان تكون عند غير القاضي الذي ارسله
واما عند من ارسله فاعلام بما حصل وجاز في قفيز مشترك بين اثنين مناصفة اخذ
احدهما ثلثيه والاخر ثلثه او اقل او اكثر مراضاة فقط لا قرعة اذا استوى الثلث
والثلثان جودة او رداءة لا ان زاد احدهما عينا لصاحبه لاجل رداءة نصيبه
او زاد كيلا لرداءة في مثابه وسواء كان المقسوم عينا او طعاما فلا يجوز لعدم
ان الفضل من الجانبين ويؤخذ منه ان الزيادة اذا وقعت في الاجود جاز كما
اذا استويا جودة ورداءة وجاز في كثلاثين قفيزا من حب مشترك بينهما سوية
وثلاثين درهما كذلك اخذ احدهما عشرة دراهم وعشرين قفيزا والاخر
عشرين درهما وعشرة اقفزة ان اتفق القمح او غيره من الحب صفة سمراء او
محمولة نقيا او مغلثا بناء على انه تمييز حق لا بيع بمنزلة قسم المكيل وحده
تفاضلا او الدراهم وحدها تفاضلا وقد علمت جوازه حيث اتفق جودة
ورداءة فان اختلفت صفة القمح لم يجز لاختلاف الاغراض فيمنع المعروف
وكذا ان اختلفت الدراهم لكن العبرة في الدراهم باختلاف الرواج لا الذات
فاختلافهما في صفتهما مع الاتفاق في الرواج لا يضر على المعتمد لانها لا تراد
لاعيانها ووجبت غربلة قمح وغيره من الحب لبيع اي لاجل بيعه ان زاد غلثه على الثلث
والا يزد على الثلث بان كانت الثلث فدون ندبت الغربلة بخلاف القسمة فلا
تجب فيها الغربلة ولو زاد الغلث على الثلث وجاز في القسم جمع بز بفتح الباء
كل ما يلبس من قطن وكتان او صوف او خز او حرير مخيط او غير مخيط اي جمع
بعضه لبعض بعد ان يقوم الكتان على حدة والقطن على حدة وهكذا فلا يجب
افراد كل صنف على حدته ولو كصوف وحرير لانهما كالصنف الواحد عندهم
لان المقصود منهما اللبس واما الزينة فلا تعتبر شرعا وسواء احتمل كل صنف
القسمة على حدته ام لا لا جمع ارض كبعل وذات اي مع ارض ذات بئر بعد ولا او غرب
اي دلو كبير فتتغاير المعطوفات والاوجه في التعبير ان يقال ذات بئر مطلقا
او ذات غرب من نهر او نحو بئر فلا يجوز الجمع بينهما في القرعة لاختلاف زكاة
ما يخرج منهما فكانا صنفين متباعدين كالنوعين ومنطوقه ثلاث صور البعل
مع كل منهما ومعهما معا ومفهومه ان ضم ذات الدولاب لذات الغرب
جائز والسيح وهو ما يروى بالماء الواصل لها من الاودية والانهار كالبعل
في تلك الاقسام وهو مدخول الكاف ولا يجوز ثمر بالمثلثة اي قسمه على [illegible]

الشجر والمراد ثمر النخل خاصة وهو البلح الصغير الخ لم يبد صلاحه بدليل الشرط الآتي أو زرع بأرض قبل بدو صلاحه بالخرص أي التحري ان لم يجذاه أي لم يدخلا على الجذ بان دخلا على التبقية او سكتا لان قسمته من البيع وهو يمنع منفردا بالثمن قبل بدو صلاحه على التبقية فان دخلا على جذه عاجلا جاز واما اذا ابدا صلاحه فالمنع بالاول في قسمه بالخرص على اصوله لانه ربوي والشك في التماثل كتحقق التفاضل فلا يقسم الا كيلا او يباع ويقسم ثمنها كقسمه اي ما ذكر من الثمر والزرع باصله اي مع اصله وهو الشجر وارض الزرع فلا يجوز مطلقا دخلا على الجذ ام لا بدا صلاحه او لا لكثمر غير النخل منفردا فانه من بيع طعام وعرض بطعام وعلة المنع في مطلق الشيء لا بقيد الشرط المتقدم وبما قاله الشارح او قسمه قتا او ذرعا بفصة ونحوها فلا يجوز بدا صلاحه ام لا للشك في التماثل الموجود في المزابنة او فيه فساد فلا يجوز ولو مراضاة للنهي عن اضاعة المال فلا يدة كيا قوتة او كجوهر كسيف واما المزدوجان كالخفين فيجوز مراضاة لا قرعة او في اصله بالخرص بفتح الخاء المعجمة اي الحزر والتحري فيمنع ثم ان كان ما في معنى مع تكرر مع قوله كقسمه مع اصله وان كانت بمعنى على تكرر مع ما قبله واجيب باختيار الثاني ويحمل هذا على ما اذا بدا صلاحه وذاك قبل بدوه او ان هذا محمول على ثمر غير النخل وذاك في النخل خاصة بدليل الشرط بعده كما قدمناه كبقل لا يقسم على اصله بالخرص بل يباع ويقسم ثمنه الا ان يدخلا على جذه وكان فيه تفاضل بين فيجوز وان لم يكن تفاضل بين ودخلا على جذه جاز ايضا عند اشهب ورجح لانه ليس ربويا بل يجري الجواز على الدخول على جذه واستثنى من قوله او في اصله بالخرص قوله الا الثمر بالمثلثة والمراد ثمر النخل خاصة بدليل ما ياتي في الشروط والعنب فيجوز قسم كل على اصله بالخرص للضرورة اولا نهما يمكن حزرهما بخلاف غيرهما من الثمر لتغطية بعضه بالورق بشروط ستة اشار لاولها بقوله اذا اختلفت حاجة اهله بان احتاج هذا للاكل وهذا للبيع وان كان الاختلاف بكثرة اكل وقلته بان يكون لاحدهما اكثر من الآخر لكثرة عياله دون الآخر والشرط الثاني قوله وقل المقسوم لان كثر فلا يجوز قسمه بخرصه والقليل ما يقع فيه اختلاف الحاجة عرفا والثالث قوله وحل بيعه اي بدو صلاحه والرابع قوله واتحد المقسوم من بسر او رطب فلو كان بعضه بسرا وبعضه رطبا قسم كل منهما على حدته فلو صار تمرا يابسا على اصله

علىٰ اصله

على اصله لم يجز قسمه بالخرص بل بالكيل لان في قسمه حينئذ انتقالا من اليقين وهو قسمه بالكيل الى الشك واليه اشار بقوله لا التمر واشار للخامس بقوله وقسم بالقرعة لا بالمراضاة لانها بيع محض ولا يجوز في مطعوم الا بالقبض ناجزا والسادس ان يقسم بالتحري اي في كيله لا في قيمته فيتحرى كيله ثم يقرع عليه لا انه يتحرى قيمته ثم يقرع عليه كما في المقومات ولا انه يتحرى وزنه ثم يقرع عليه فالتمر الخ هو شرط تمر خاص بالكيل والخرص الخ هو موضوع المسالة تحرير علام شامل للثلاثة فلا يلزم شرط الشيء في نفسه ولو صرح المصنف بالكيل كان احسن لان كلامه موهم وهذا في محل معيار البلح والعنب فيه بالكيل فقط او هو مع الوزن واما في بلد معيارهما فيه الوزن فقط كمصر فيتحرى وزنه قاله الاشياخ كالبلح الكبير تشبيه في جواز قسمه بالخرص فهو كالاستثناء من قوله وحل بيعه كانه قال الا البلح الكبير وهو الزاهي فانه يجوز قسمه بالخرص وان لم يحل بيعه وبقية الشروط من اختلاف الحاجة وان يقسم بالقرعة وان يتحرى كيله لابد منها ويزاد هنا شرط وهو ان لا يدخلا على التبقية والا فسد واذا اقتسما ذلك ثم اقتسما الاصول فوقع ثمر هذا في اصل هذا وبالعكس وتشاحا في السقي سقى ذو الاصل وان كانت الثمرة لغيره وما تقدم في تناول البناء والشجر من قوله ولكليهما السقي فعند عدم المشاحة كبايعه اي الاصل المستثنى لنفسه ثمرته فالسقي على البايع حتى يسلم الاصل المشتري وهو لا يسلمه له الا بعد الجداد وفي الاستثناء تجوز اذ الحكم الشرعي يوجب ابقاء الثمرة للبايع ولو لم يستثنها ما لم يشترطها المشتري لنفسه كما تقدم في تناول البناء فلو قال المستثنى بفتح النون اسم مفعول وثمرته بالرفع نايب الفاعل اي الاصل الذي استثنى له الشرع ثمرته عند بيع اصلها او قسم فيه تراجع بين المتقاسمين فلا يجوز كدارين او كعبدين احدهما بمائة والآخر بخمسين على ان من صارت له ذو المائة يدفع لصاحبه خمسة وعشرين اذ كل منهما لا يدري هل يرجع او يرجع عليه ففيه غرر وجهالة الا ان يقل ما يتراجعان فيه كنصف العشر فدون فيجوز والراجح المنع مطلقا وهذا في القرعة كما يشعر به التعليل المذكور واما المراضاة فجايزة مطلقا او لبن في ضروع لا يجوز قسمه قرعة ولا مراضاة لانه لبن بلبن من غير كيل وهو مخاطرة وقمار الا لفضل بين فيجوز لانه على وجه المعروف او قسموا دارا مثلا بلا مخرج لاحدهما فيمنع مطلقا بقرعة او مراضاة وهذا ان دخلا على ذلك وصحت القسمة ان سكتا عنه وكان الشريكه الانتفاع بما بابه

وعرض

القابورة

بينهما احدهما

اي بالمخرج الخ صار نصيب صاحبه وليس له منفعة ولا يجبر احد الشركاء على قسم مجرى
الماء اي محل جريه بجعله قناتين او اكثر فيجاب الى عدمه من اباه لانه
قد يقوى الجري في محل دون الاخر بسبب ريح او علو محل وخفض اخر او غير ذالك فلا
يصل لكل ذي حق حقه على الكمال واما قسمه مراضاة فجائز ومن قال مراده الماء الجاري
فالمراد بالمجرى الجاري وهو من اضافة الصفة للموصوف وان معناه اي بغير القلد
بدليل ما ياتي فقد تكلف ما لا فائدة له لان المراد على كل حال لا تجعل القناة المتسعة
لا تجعل قناتين او اكثر جبرا وجاز مراضاة فان قيل بل معناه ان الماء الجاري اي الذي
شانه الجري كالعين والغدير لا يقسم بجعل ما يخرج منه قناتين قلنا هذا ممنوع
مطلقا بالجبر وبالمراضاة لما فيه من النقص والغرر واذا كان لا يجبر على قسم المجرى
وقسم عند المشاحة بالقلد بكسر القاف وسكون اللام وهو القدر الاطرجة او قدر
تثقب ثقبا لطيفا من اسفلها وتملأ ماء ثم يرسل ماء النهر مثلا الى الارض لد
للسقي فاذا فرغ ماء الجرة ارسل الى ارض الشريك الاخر ومراد الفقهاء به الالة
التي يتوصل بها الى اعطاء كل ذي حق حقه فيشمل الرملية التي يستعملها الفقهاء
فقهوان وغيرها والمصنف في باب الموات اراد به معناه الاصلي فلذا عطف عليه
قال وقسم بقلد او غيره وهنا اراد به المعنى المراد عند الفقهاء فلذا اطلق
وشبه في عدم الجبر قوله كسترة بينهما اي بين اثنين وهي لاحدهما فاذا سقطت
لم يجبر صاحبها على اعادتها بل يقال للجار استتر على نفسك ان شئت فان كان مشتر
كة بينهما فجبر من اباها فقوله بينهما متعلق بكون خاص اي موضوعة كائنة بينهما
ولا يصح تقديره مشتركة لان المشتركة يجبر الاب عليها كما علمت وكلامه رحمه الله
في غاية الاجمال وحق العبارة كحائط بين جارين سقطت وهي لاحدهما ولا يجمع
اي لا يجوز الجمع في قسمة القرعة بين العاصبين او اكثر من عصبة كثيرة رضوا او لم ير
ضوا فاذا كان اولاد الميت مثلا ثلاثة لم يجز الجمع بين عاصبين ويفرد الثالث
واذا كانوا اربعة لم يجز الجمع بين اثنين او ثلاثة وهكذا الا ان يكون معهم
صاحب فرض كزوجة او ام او بنت وهم اخوة لاب مثلا فانه يجوز الجمع بينهما
ابتداء برضاهم ثم يقرع بينهم وبين صاحب الفرض ثم ان شاؤوا اقتسموا
فيما بينهم وهذا هو مراده بقوله الا برضاهم الا مع كزوجة من كل ذي فرض
الصواب حذف الا الثانية اي الا ان يكون الجمع بينهم برضاهم حال كونهم
مع ذي فرض كزوجة فيجمعوا حقه فيجمعون بنون الرفع ولا اي ابتداء اي
اي بينهم

اللهم صل على الحبيب

١٣٧

اي يجوز جمعهم في انفسهم ابتداء فان شاءوا اقتسموا بعد ان يقرع بينهم وبين ذي السهم وشبه
في مطلق الجمع مستثنى الاول بقوله كذي سهم اي فانه يجمع في القسم مع ذي سهمه وان لم يرض فمن
فمن مات عن زوجات واخوات لام واخوات لغيرها فان اهل كل ذي سهم يجمعون ولا يعتبر
من اراد منهم عدمه فاذا طلبت احدى الزوجات مثلا ان تقسم نصيبها على حدة ابتداء لم تجب لذالك
والثانية قوله وورثة اي مع غيرهم فيجمعون في القسمة ابتداء وان ابى احدهم كما لو كان دار بين
شريكين مات احدهما عن ورثة فانها تقسم نصفين نصف للشريك ونصف للورثة ثم ان
ان شاءوا قسموا فيما بينهم فالواو في قوله وورثة بمعنى او لانها مسئلة ثانية ثم شرع
في بيان صفة القرعة بين الشركاء وذكر لها صفتين بقوله وكتب القاسم الشركاء
اي اسماءهم في اوراق بعددهم بعد تعديل المقسوم من دار وغيرها بالقيمة ثم يجعل كل ورقة في
بندقة من شمع او طين ثم رمى كل بندقة على قسم فمن خرج اسمه على قسم اخذه واشار للثانية
بقوله او كتب المقسوم في اوراق على ما تقدم واعطى كلا من الاوراق لكل من الشركاء وهذا
اذا استوت الانصباء او اختلفت وكان المقسوم عروضا فان اختلفت وكان عقارا لم تظهر ولم
تنتج غالبا كزوجة واخ لام وعاصب فلا ينبغي ان تفعل هذه الصفة لما يلزم عليها من التفريق
في الحظ واعادة العمل المرة بعد المرة وهو موجب ضياع الوقت فيما لا يعني فيتعين الاولى ومنع
اشتراء الجزء الخارج اي ما يخرج قبل خروجه لانه مجهول العين ويتعذر تسليمه عند العقد ولزم
القسم فيرجع او تراض فيه فمن اراد الرجوع لم يمكن لانه كالبيع
ونظر في دعوى جور او غلط وحلف المنكر منهما حيث لم يتضح الحال فان تفاحش الجور او
والمراد بالجور ما كان عن عمد
الغلط بان ظهر ظهورا او ثبت بالبينة نقضت القسمة وكان الانسب ان يقدم قوله وحلف الى
الا هنا بان يقول والا حلف المنكر وهذا ما لم تطل المدة كالعام او مدة تدل على الرضى فان وقع
حيث كان ظاهر الاغتفار به والا فلا كلام للمدعي فان نكل المنكر عند الاشكال ابتدانا
القسمة وشبه في النظر والنقض قوله كالمراضات فينظر فيها عند دعوى احدهما الجور او
الغلط وان دخلا فيها مقوما يقوم اهل المعرفة او الخبرة لانها حينئذ تشبه القرعة بخلاف
ما لو وقعت بلا تعديل ولا تقويم فلا تنقض ولو ظهر التفاحش ولا يجاب لذلك من طلبه
لدخولهم على الرضى واجبر لها اي القسمة القرعة كل من الشركاء الابين اذا طلبها
البعض ان انتفع كل من الابين وغيرهم انتفاعا تاما عرفيا لما يراد له واجبر للبيع من
ابى اي البيع من الشركاء لدفع الضرر ان انتقصت حصة شريك اي الشريك الاب وهو من اراد
البيع اذا بيعت مفردة عن حصة الاخر الا ان يلتزم لمن اراد البيع ما نقص حصته اذا بيعت مفردة

معيبة فلا يجبر وهذا فيما لا ينقسم كما هو المتبادر من الشرط المذكور عقارا او عرضا كعبد و
سيف لا مثليا ولا فيما ينقسم بعدم الضرر اذ شأن ما ينقسم لا ينقص كبعض الثياب واحد الخرز وفي
الجبر للآخر لا ان كان المشترك ذا ربع غلة ابدا او الشريك لا تتكثر وادخلت الكاف
(وهو موضح ممن اخلص)
الحمام والفرن والخان فلا يجبر الآبي على البيع لعدم نقص ما يبيعه مفردا عادة بل قد يرغب فيه اكثر
من شراء الجميع او اشترى مريد البيع بعضا او وهب البعض له فالمراد ملك البعض مفردا
فلا يجبر غيره على البيع معه والحاصل ان من طلب البيع فيما لا ينقسم اجبر له الآخر بشروط
ان تكون للسكنى ونحوها لا للغلة او تجارة وان يكون الشركاء ملكوه جملة ولم يلتزم الآبي
نقص من حصة شريكه ويبيعها مفردة بما ينوبها في بيع الجملة ولما ذكر القسمة ما يطرا
عليها والطاري احد امور عشرة عيب او استحقاق او غريم على ورثة او موصى له بعدد على ورثة
او غريم على وارث او على موصى له بالثلث او موصى له بعدد على وارث او على موصى له بثلث او غريم
على مثله او وارث على مثله او موصى له على مثله او موصى له بجزء على وارث وذكرها على هذا
الترتيب فقال وان وجد احد المتقاسمين في حصته عيبا فيها لا ابطلها به عند القسمة
بالاكثر من حصته بان زاد على نصفها فله رده اي القسمة اي ابطالها وتكون الشركة كما
كانت قبل القسمة وسواء كان المقسوم عقارا او حيوانا او عرضا ان وله التمسك بالحصة ولا ير
جع بشيء لان خيارة خير تنتفي ضرره وليس له التمسك بها ويرجع بارش العيب لعوده
من التمسك باقل المستحق الكثير اي او تعيب ليوم النسخ بالاقل والرجوع واما التمسك فلا
رجوع فلا خلاف وهذا الاكثر ما اذا كان المعيب وجزء المعيب فان فات عند الراد ما اي السالم
لغير بيد صاحبه اي صاحب واجد العيب بكهدم او صدقة او حبس او بيع او نحوها لا بتغيير سوق
اي لواجد العيب رده واجازته واخذ ما يقابل نصيبه من قيمته رد صاحب السالم لواجد العيب
نصف قيمته اي السالم العابر يوم قبضه سواء كان القبض هو يوم القسم او بعده لا
وما سلم له من العيوب وهو ما بدا العيب مشترك بينهما وان فات ما اي المعيب الذي بيده
اي واجد العيب رد لصاحب السالم من العيب نصف قيمته اي المعيب يوم قبضه ايضا وما سلم
اي وهو قيمة التي هي من المعيب والعوان معا بينهما [illegible] انه من فات احدهما بكهدم والآخر بينهما فيحسب
مع رد قيمة نصف ما فات بيده لصاحبه فبوفاة النصيبين معا قال المصنف يرجع دون العيب
على البيع بحصته بما زاده قيمة السالم على قيمة المعيب فلو كان قيمته عشرة والمعيب
ثمانية رجع عليه بواحد والا يجد عيبا بالاكثر بل بالاقل بان كان دون الثلث كربع
رجع بنصف المعيب اي بنصف قيمة ما قابل المعيب مما بيده اي بيد صاحب السالم ثمنا
اي قيمة كما قررته مع تقدير مضاف ايضا فهو تمييز محول عن المضاف اليه اي فلا يرجع شريكا

فيما بيد السالم و والمعيب بينهما شركة فصاحب الصحيح يصير شريكا في المعيب بنسبة ما اخذ
منه فاذا كان المعيب ربعا رجع صاحبه على ذي الصحيح ببدل نصف الربع قيمة فلصاحب الصحيح
نصف الربع المعيب والمعتمد ان المراد بالاكثر ما فوق الثلث وان وجد عيبا بالاكثر الثلث فما
فيما فوقه لان المعيب مقيس على الاستحقاق الذي هو ثاني الامور العشرة وقد ذكره بقوله
وان استحق نصف او ثلث من نصيب احد المتقاسمين خير المستحق منه بين التمسك بالباقي
ولا يرجع بشيء وبين رجوعه شريكا فيما بيد شريكه بنصف قدر ما استحق منه قال ابن القاسم في
المدونة ان اقتسما عبدين فاخذ هذا عبدا وهذا عبدا فاستحق نصف عبد احدهما او ثلثه فليس
للمستحق ذلك من يده ان يرجع على صاحبه بربع او سدس العبد الذي بيده ان كان قائما وان فات
رجع على صاحبه بربع او سدس قيمته يوم قبضه ولا خيار له في غير هذا فلو كان المستحق ربع ما بيد
احدهما فلا خيار له والقسمة باقية لا تنقض وليس له الا الرجوع بنصف قيمة ما استحق من يده
ولا يرجع شريكا بنصف ما يقابله واليه اشار بقوله لا ربع فلو استحق جل ما بيد احدهما فان
القسمة تنفسخ فيرجع الشركة كما كانت قبل القسمة كما اشار له بقوله وفسخت في الاكثر
من النصف فيرجع شريكا في الجميع ان شاء وان شاء ابقى القسمة على حالها فلا يرجع بشيء كما
~~اختاره بقوله وفسخت في الاكثر~~ كما في النقل فعلم ان التخيير في النصف ثابت وكذا عدم الفسخ
فيهما مستوي عدم الرجوع بشيء وانما تختلفان في ارادة الفسخ ففي النصف او الثلث يرجع شريكا
بنصف قدر المستحق او ثلثه وفي الاكثر تبطل القسمة من اصلها ويرجع شريكا في الجميع وشبه
في الفسخ قوله كطرو غريم او موصى له بعدد من دنانير ونحوها على ورثة فقط او على وارث
او موصى له بالثلث فان القسمة تنفسخ في الاربعة بالقيد الذي اشار له بقوله والمقسوم
اي والحال ان المقسوم مقوم كدار او حيوان او ثياب لتعلق الاغراض بذلك بزيد وقد ابو الحسن
من فيه الدين اخلوه بحوله فما كان له كما بانه واذا وسعت فان الغريم او الموصى له بعدد
حقه ثم يقسم الباقي ثم ذكر مفهوم القيد بقوله وان كان المقسوم عينا ذهبا وفضة او مثليا
كقمح لم تنفسخ ورجع ورجع الطاري من غريم او موصى له بعدد على كل من الورثة او الموصى له بالثلث
بما يخصه ان كان قائما او بمثله ان فات ومن اعسر منهم فعليه في ذمته ان لم يعلموا بالطاري فان علموا
به واقتسموا التركة وكانوا متعدين فيؤخذ المليء على المعدم والحاضر عن الغائب والحي عن الميت
وهذا تقرير على الظاهر والمعتمد نقض القسمة مطلقا ولو كان المقسوم عينا او مثليا علموا او لا
ومحل قوله المقسوم كدار الخ ان بينا ظرف المسائل الاربع الآتية وهي طرو غريم او وارث او موصى
له على مثله او موصى له بجزء على وارث فان يقول عقب قوله على وارث ما نصه اللفظ القسمة ان
كان المقسوم كدار فان كان عينا او مثليا اتبع كل بحصته فلعل ناسخ المبيضة خرجه بغير محله

فالمخفي غيرك وان دفع جميع الورثة للغريم ما ازيد من الدين مضت القسمة ولا تنقض
لا ستيفاء حقه فان امتنعوا او بعضهم نقضت لان الدين مقدم على الارث كما علم مما تقدم
كبيعهم التركة بلا غبن بل بثمن المثل فانه يمضي ولا ينقض ولا مقال للغريم الطارئ
فان باعوا بغبن ضمن البائع ما حابا فيه ولا يرجع الغريم على المشتري على الارجح فلا مفهوم
لقوله بلا غبن اذا بيعهم ماض مطلقا اذا فات المبيع او لم يفت ودفعوا للغريم ما حابوا
فيه والا فلا نقض واستوفي الطارئ مما وجد من التركة بيد بعضهم ثم يهلك ولم يبعد
اذا استوفي مما وجد فانما بيد بعضهم ثم اتبعوا اي يرجع الماخوذ منه على غيره ومن اعسر
منهم بما يخصه عليه من حصته فمنه لما ادى للطارئ ولا يوخذ مليء عن معدم ولا حي
عن ميت ان لم يعلموا بالطارئ والا اخذ المليء عن المعدم والحاضر عن الغائب لتعديهم وان طرا
غريم على مثله او طرا وارث على مثله او طرا موصى له على مثله او طرا موصى له بجزء
اي نصيبا على وارث اتبع كلا من المطرو عليه بحصته ولا ينتقض القسم ولا ياخذ مليا عن
معدم على المطرو عليه بل كل اي لا وهذا اذا كان المقسوم مثليا او عينا فان كان مقوما
كدار نقضت القسمة لما يدخل عليه من الضرر بتبعيض حقه وقد تقدم التنبيه على ذلك
واخرت قسمة التركة لا الدين فلا يوخر قضاؤه لحمل اي لوضعه وتاخر الوصية لوضع
الحمل كالتركة وتعجيلها لربها كالدين قولان اي لم تكن الوصية بعدد والا عجلت
كالدين اتفاقا وقسم عن صغير اب او وصي او حاكم عند عدمهما وملتقط فليس له اذا
بلغ رشيدا كلام كقاض يقسم عن غائب بعد غيبته والا انتظر لا ذي شرطة من جند ال
السلطان فليس له ان يقسم عن غيره وشرطة بوزن غرفة بضم فسكون او كنف ابا
حيازة اخا صغيرا فليس للاخ الكبير الذي كنف اخاه الصغير احتسابا ان يقسم له
شيئا فان كثر بل الامر للحاكم ان وجد والا فجماعة المسلمين

ان يقسم له شيئا فان كثر بل الامر للحاكم ان وجد والا فلجماعة المسلمين ومحوا شه
منهم وجاز ان يقرع كنف فعلا ماضيا صفة لمحذوف معطوف على اخ اي واخ كنف
او اب عن ابن كبير رشيد فلا يقسم له وان غاب وانما يقسم له وكيله او الحاكم وفيها
قسم اي جواز قسم نخلة وزيتونة مشتركين بين رجلين ان اعتدلتا قيمة وتراضيا
على قسمهما بان ياخذ هذا واحدة والاخر الاخرى وهذا وارد على قوله المتقدم
وافرد كل صنف ان احتمل لانهما على قسمة القرعة كما حملها عليه ابن يونس
بدليل قولها ان اعتدلتا واليه اشار بقوله وهل هي قرعة ووجه الايراد ان
القرعة لا تدخل فيما اختلف جنسه واجيب بان محل المنع في الكثير اما في القليل
كما هنا فيجوز بشرط الاعتدال في القيمة كما هو نصها كما اشار اليه بقوله
وجازت للقلة وعلى هذا فمعنى وتراضيا بالاسهام وقيل بل تحمل كلامها
على المراضاة بدليل قولها وتراضيا فلا ينافي ما مر من قوله وافرد كل صنف
ان احتمل واليه اشار بقوله او مراضاة وعليه فمعنى قوله ان اعتدلتا مع
ان المراضاة لا يشترط فيها اعتدال انهما دخلا على انه لا غبن فيه وحاصل
كلامه هل ما فيها محمول على القرعة فيشكل على ما مر او على المراضاة فلا يشكل
تاويلان فان لم يعتدلا منع قرعة لا مراضاة باب في القراض واحكا
مه وما يتعلق به وما قبله ان فيه قسم الربح بين العامل ورب المال ونوع شركة
قبل ذلك وقد رسمه المصنف بقوله القراض بكسر القاف من القرض وهو القطع
سمي بذلك لان المالك قطع قطعة من ماله لمن يعمل فيه بجزء من الربح توكيل
من رب المال لغيره على تجر في نقد ذهبا او فضة فهو توكيل خاص فخرج بما عداه
من انواع التوكيل حتى الشركة لان معناها في نقد تجر فيه بهذا القيد والشركة
لا تقيد به وفي بمعنى الباء اي بنقد لان النقد متجر به لا فيه وخرج بما عداه الالة
والتجر التصرف بالبيع والشراء لتحصيل الربح مضروب ضربا يتعامل به لا بعروض
ولا بتبر ولا نقار وفضة مسلم بفتح اللام للعامل بجزء شائع كائن من ربحه
اي ربح ذلك المال لا بقدر معين من ربحه كعشرة دنانير ولا بشائع من ربح
غيره واولى بمعين ان علم اي المال والجزء كربع او نصف واشترط
علم قدر الاصل لان الجهل به كما لو دفع له مالا غير معلوم العدد والوزن
يؤدي الى الجهل بالربح ويجوز بالنقد الموصوف بما تقدم ولو كان مغشوشا
فهو مبالغة في مقدر لا من تمام التعريف وذكر مفهوم مسلم وهو ثلاثة
الدين والرهن والوديعة وبدا بالدين لانه الاصل بقوله لا بدين لرب المال

بل الدين
عن مال غير

اي اعتدلتا

قدرهما

صلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه

عليه اي على العامل لانه يتهم على انه اخره به ليزيده فيه وان وقع بعد ان استمر د بفناه
على العامل يضمنه لربه وللعامل الربح وعليه الخسر ما اي مدة كونه لم يقبض او لم
يحضره لربه ويشهد اي مع الاشهاد بعدلين او عدل وامرأتين فان اقبضه لربه
او احضره مع الاشهاد على ان هذا هو الذي ابن الذي على المدين وانه ذمته فيه برئت
منه ثم دفعه له قراضا صح لانتفاء التهمة المتقدمة ولا يجوز برهن او وديعة
ولو كان كل منهما بيده اي بيد العامل لشبههما بالدين قال ابن القاسم لانه
اخاف ان يكون انفقها فصارت عليه دينا والمنع اذا كان كل في يد المرتهن
والمودع بالفتح بان كان بيد امين فظاهر لان رب المال انتفع بتخليص العا
مل الرهن والوديعة من الامين وهي زيادة ممنوعة في القراض وهذا امر محقق
واما لو كان كل بيد المرتهن والمودع بالفتح فيتوهم فيه الجواز لعدم الا
حتياج الى تخليص ينتفع به رب المال وعلة خوف الاتفاق امر متوهم مع ان
المشهور المنع فلذا بالغ على ذلك بقوله ولو بيده فالمبالغة صحيحة ثم ان محل
المنع اذا لم يقبض كل منهما او لم يحضره مع الاشهاد والا جاز بالاولى من الدين
الذي هو الاصل في المنع وهو واضح بل قال الاجهوري ان احضار الوديعة ولو بغير
اشهاد كاف لانها محض امانة ثم ان وقع عمل في الوديعة فالربح لربها وعليه
الخسر كما في النقل وما ذكر به والوديعة من ان المودع اتجر في الوديعة فالربح
له وذلك فيما اذا اتجر فيها بغير اذن ربها وما هنا قد اذن له في العمل
فيها فكان الربح لربها والخسر عليه والرهن كالوديعة وذكر مفهوم مضروب
بقوله ولا يجوز بتبر ونقار وحلي ثم يتعامل به او بالتبر او النقار اي القطع من
الفضة او الذهب ببلده اي في بلد القراض او العمل فيه فان تعومل فيه
ببلده جاز فالم يوجد مسكوك يتعامل به ايضا في المفهوم تفصيل
ثم ان وقع بالممنوع مضى بالعمل فيه كما قاله ابن القاسم وقال اصبغ يمضي
ولو لم يعمل فيه لقوة الخلاف فيه وذكر مفهوم نقد بقوله كفلوس لا يجوز
قراض بها ولو تعومل بها على المشهور وظاهره ولو في المحقرات التي الشأن
فيها التعامل بها وعرض لا يجوز ان يكون راس مال قراض وظاهره ولو في بلد
لا يوجد فيها التعامل بالنقد المسكوك كبلاد السودان لان القراض رخصة
يقتصر فيها على ما ورد ومحل المنع ان تولى العامل بيعه سواء كان العرض
نفسه قراضا او ثمنه فان تولى غيره بيعه وجعل ثمنه قراضا جاز كان وكله
على خلاص دين ثم يعمل فيما خلصه قراضا فيمنع او وكله يصرف ذهبا دفعه

لم يعمله

دفعه له بفضة او بعكسه ثم يعمل بالفضة او بالذهب فلا يجوز فان وقع في المسائل
الاربع المذكورة فيما بعدها في اجر مثله اي فللعامل اجر مثله في توليته فالامر في تخليص
الدين او صرفها او بيع العروض او الفلوس ونقد المال ثم له قراض مثله في
ربحه اي ربح المال لا في ذمة ربه حتى اذا لم يحصل ربح لم يكن له شيء ثم شبه
بما يمنع ويجب فيه قراض المثل قوله كلك اي كقراض قال رب المال للعامل لك شرك
في ربحه والحال انه لا عادة تعين قدر الجزء في القراض المقول فيه ذا الافظ فيه
قراض المثل فان كان لهم عادة تعين الجزء من نصف او ثلث عمل بها وايضا
لو قال او الربح مشترك فهو يفيد التساوي عرفا فلا خلل فيه بخلاف شرك
او مبهم بالجر عطف على مد خول الكاف المقدر اي او كقراض مبهم بان قال اعمل
فيه قراضا ولم يتعرض لذكر الجزء اصلا او قال بجزء او شيء في ربحه وسمع
فيمنه فله قراض مثله اي ولا عادة ايضا او قراض اجل فاعمل به سنة او سنة
من الان او اذا جاء الوقت الفلاني فاعمل به فهو فاسد وفيه قراض المثل ان
عمل لما فيه من التحجير الخارج عن سنة القراض او قراض ضمن بضم الضاد
وتشديد الميم اي شرط فيه على العامل ضمان راس المال ان تلف [illegible]
او انه غير مصدق في تلفه فقراض فاسد لانه خرج عن سنة القراض وفيه
قراض المثل ان عمل والشرط باطل لا يعمل به او قراض قال فيه للعامل اشتر
سلعة فلان ثم اتجر في ثمنها بعد بيعها فهو اجير في شرائه وبيعه فله
مثله في ذلك وله قراض مثله في ربحه فهذه المسألة فيها اجرة مثله
في توليته الشراء والبيع للسلعة وقراض المثل وكان عليه ضمها للاربعة
المتقدمة لتكون المسائل خمسة او قال اشتر حتى ما شرط عليه الشراء
به فاشترى بنقد فيه قراض المثل في الربح والخسارة على العامل فما اشترى
بدين لما شرط عليه او عند اشتراطه عليه الشراء بالدين في الصورتين الربح
له والخسارة عليه لان الثمن صار قرضا في ذمته واما لو شرط عليه الشراء
بالنقد فاشترى به فالجواز ظاهر في الصور الاربع او شرط عليه ما يقل وجوده
بان يوجد تارة ويعدم اخرى ففاسد وفيه قراض المثل في الربح ان عمل
وسواء خالف واشترى غيرها او اشتراه على المقصد واما ما يوجد دائما
الا انه قليل وجوده فصحيح ولا ضرر في اشتراطه كاختلاف جزء بعد العمل
في جزء الربح والحال انهما اي كل من رب المال والعامل مما لا يشبه كان يقول العامل

العامل لتلفه ورد المال ان ثمن بالنص وفي المثل ما اشبه احدهما فالقول له وان اشبها
معا فالقول للعامل لترجيح جانبه بالعمل ومبنى ذلك ان الاختلاف ان كان قبل العمل فالقول لرب
المال اشبه او لا والتشبيه في الرد [illegible] الرد الى قراض المثل [illegible] للعمل
العقد فيه صحيح [illegible] اجرة مثله
في الذمة اي ذمة رب المال سواء حصل ربح ام لا وللاختلاف المسائل المتقدمة مما
الله فيها قراض المثل انه لا يكون الا في الربح فان لم يحصل ربح فلا شيء على ربه ويعرف
بينهما ايضا بما اوجب فيه قراض المثل اذا عثر عليه في اثناء العمل لا يفسخ
بل يتمادى فيه كالمساقاة بخلاف ما وجب فيه اجرة المثل فانه يفسخ
متى عثر عليه وله اجرة فيما عمله ثم اخذ في بيان ما يوجب للعامل فيه الاجرة
المثل بقوله كاشتراط يده مع العامل في البيع والشراء والاخذ والعطاء فيما
يتعلق بالقراض فهو فاسد لما فيه من التحجير عليه ويرد فيه العامل لاجرة
مثله او مراجعته اي مشاورته عند البيع والشراء بحيث لا يعمل شيئا فيه
الا باذنه او اشتراط امينا عليه اي على العامل [illegible] رد الى اجرة مثله لانه
لما لم يأمنه اشبه الاجير بخلاف اشتراط رب المال عمل غلام غير عين [illegible]
فيجوز بشرطين ان لا يقصد الغلام رقيبا على العامل وان يكون بنصيب له
اي للغلام من الربح [illegible] غير نصيب [illegible] احترازا من جعل النصيب
للسيد [illegible] الغلام للسيد والرقيب [illegible] الاجرة
مثله في الشرطين ان لا يكون الغلام رقيبا وان لا يكون بنصيب للسيد وكأن
يشترط على العامل ان يخيط ثياب التجارة او يخرز جلودها [illegible] المشتراة لها
او يشترط عليه ان [illegible] يشارك غيره في مال القراض او يخلط المال بماله او
[illegible] فلا يجوز وله اجرة مثله او اشترط عليه في العقد ان يبضع
بمال القراض [illegible] ليشتري [illegible] العامل [illegible]
[illegible] او يشترط عليه ان يزرع بمال القراض
[illegible] رب المال عليه [illegible] الزرع [illegible] اشترط عليه ان [illegible]
في الزرع [illegible] او يشترط عليه ان لا يشتري الى
بلوغ بلد كذا او بعد [illegible] اجرة المثل [illegible]
لما فيه من التحجير او بعد اشترائه ان اخبره فقرض [illegible] وفي نسخة بالواو
بدل او وهو الصواب اذ ليست هذه المسئلة من مسائل القراض [illegible]

العامل

١٤٧

العامل للاجرة المثل كما في ما قبلها وما بعدها [illegible] التأخير بعد [illegible] المسائل [illegible]
وذكر الواو التي للاستئناف ومعناها ان الشخص اذا اشترى سلعة لنفسه بثمن معلوم نقدا
مع [illegible] على نفسه فقال للآخر قد اشتريت سلعة كذا [illegible] الثمن [illegible]
[illegible] بيننا [illegible] ولا يكون من القراض في [illegible]
[illegible] على وجه القراض لمعروف [illegible]
السلعة في الربح للعامل وحده والنقص عليه [illegible]
[illegible] صحيح ولا [illegible]
[illegible] او عين رب المال للعامل
شخصا للشراء منه او البيع له بان قال له لا تشتر الا من فلان ولا تبع الا من فلان فقراض فاسد
[illegible] او عين زمنا [illegible] لا تشتر [illegible] المشتراة او يشتري
في الصيف [illegible] او محلا للتجر لا يتعداه الى غيره [illegible] التحجير
[illegible]
ليخرج اي على ان يخرج به لبلد معين ويشتري منه سلعا [illegible] للبيع [illegible]
[illegible] اجرة المثل عليه اي العامل [illegible]
[illegible] وعليه الاكثر [illegible]
وجاز للعامل جزء [illegible] الربح قل او كثر [illegible]
[illegible] بعد اي استئنافا [illegible] بعد اي بعد العمل [illegible]
العقد على ذلك اي على جزء معلوم [illegible] قل او كثر [illegible]
[illegible] وجاز زكاته اي الربح المعلوم [illegible]
اشتراط زكاته على احدهما رب المال والعامل [illegible]
[illegible] على العامل [illegible] اي الجزء المشترك للمشترط وان لم تجب زكاته
لمانع [illegible] المال [illegible] قبل الحول او كان العامل ممن لم تجب
عليه زكاة لرق او دين [illegible] كان للعامل [illegible] الربح [illegible] اربعين [illegible] الزكاة
على العامل مثلا [illegible] يخرج ربع العشر وهو دينار واحد من الاربعين [illegible]
فيكون للعامل تسعة عشر دينارا [illegible] احد وعشرون [illegible] لم تجب الزكاة [illegible]
واعترض على المصنف [illegible] الزكاة كان الجزء [illegible]
للمشترط [illegible] مشكلة واجيب بان الواو للحال [illegible]
[illegible] الضمير [illegible] على جزء الزكاة [illegible]
الزكاة للمشترط لانه اذا [illegible] الجزء [illegible] المشترط عليه للعمل

القرض

رقيبا

او يبضعه

زادها

بل تنفع المشترك بتوفير حصته بعد اخذ الجزء منها واخراجه من حصة المشترك عليه وان [illegible]
اخذ المشترك لنفسه كما قدمناه وجاز الربح اي جعله كله لاحدهما رب المال والعامل
او لغيرهما اي لاجنبي وحينئذ خرج عن كونه قراضا حقيقة وضمنه اي ضمن العامل مال القراض
في اشتراط الربح له اي للعامل [illegible] رب المال [illegible] لانه حينئذ كالقرض
انتقل من الامانة الى الذمة بشرطين ان لم ينف العامل ضمانه بان شرط عليه الضمان
او سكت وان قال له [illegible] رب المال [illegible] ولا ضمان عليك
لم يضمن ولم يسم قراضا [illegible] والربح لك فلا ضمان
عليه ولو شرط عليه الضمان لانه مع اشتراط الضمان ان يكون قراضا فاسدا وجاز
شركه اي العامل على رب المال [illegible] او [illegible] او على المعتمد وان قال
الكثير [illegible] العامل [illegible] رب المال [illegible] للعامل خلطه
من غير شرط [illegible] ان كان الخلط [illegible] ان كان [illegible] وفيه مصلحة لاحد
المالين غير متيقنة وكان الخلط قبل شغل احدهما [illegible] او بعد شغلهما
معا [illegible] مصلحة متيقنة [illegible] الخلط الصواب ان خاف بتقديم احدهما
رُخصا [illegible] ان كان المال لغيره [illegible] ويلزم [illegible] بتقديم ماليه رخص
مال الغير [illegible] عليه [illegible] بتقديم مال القراض [illegible] لم
يجب [illegible] في البيع [illegible] في الشراء وقيل
معنى الصواب الندب [illegible] على الندب لم يضمن وشارك
العامل رب المال ان زاد على مال القراض [illegible] مؤجلا [illegible] كان يشتري سلعة
سلعة بمال القراض [illegible] لنفسه [illegible] رب المال [illegible] على مال
القراض [illegible] بقيمته اي قيمة المؤجل
وان كان عينا فيقوم بسلعة يوم الشراء [illegible] السلعة بنقد [illegible] له مائة
فاشترى سلعة [illegible] مال القراض [illegible] فيقوم المؤجلة بعرض
ثم العرض بنقد [illegible] كان شريكا بالثلث [illegible]
[illegible] وقولنا لنفسه [illegible] اشترى به للقراض [illegible]
[illegible] رب المال [illegible] له قيمته فيكون كله
[illegible] العامل به [illegible] مؤجلا [illegible]
حالا شارك [illegible] لنفسه [illegible] القراض
رب المال [illegible] الثانية [illegible] له وعدمه فيشارك

جاز له

بالنقد [illegible] وجاز للعامل [illegible] القراض ان لم يجبر رب المال
عليه قبل شغله اي ان لم يحصل [illegible] الشغل [illegible] اصلا [illegible] بعد شغله
فان [illegible] عليه قبله لم يجز [illegible] رب المال منعه بعد الشغل
فان منعه [illegible] بعد شغل المال لم [illegible] وجاز [illegible] الاجر
[illegible] فقد [illegible] شيئا [illegible] او شرا به [illegible]
[illegible] بعد شراء [illegible] لم [illegible] البائع [illegible]
فاسدا وجاز للعامل بيعه [illegible] التجارة بعرض لانه شريك [illegible]
وجاز له [illegible] الاشتراك بعيب [illegible] وللمالك قبوله اي المعيب
بشرطين ان كان المعيب الجميع اي جميع مال القراض والثمن اي ثمن المعيب
عين [illegible] رب المال [illegible] لنفس المال [illegible] كان ثمن
المعيب [illegible] قوله [illegible] العامل [illegible] قوله وان
والثمن للمال اي والحال ان الثمن الذي اشترى به المعيب [illegible] وجاز للمالك
مقارضة عبده ومقارضة اجيره [illegible] معلومة [illegible]
[illegible]
ما ترتب له [illegible] القراض وجاز للمالك [illegible] العامل [illegible]
[illegible] واحد او متعاقبين [illegible] الثاني قبل شغل
الاول بجزءين [illegible] وان كانا مختلفين [illegible] الربح [illegible] هذا
[illegible]
ان شرطا خلطهما [illegible] العمل [illegible] وشرطا عدمه منع
[illegible] على العمل [illegible] وجاز [illegible] لعدم
التهمة [illegible] فقوله ان شرطا الخ
راجع [illegible]
بقوله او دفع الثاني بعد شغله اي الاول ولم ينض فيجوز ايضا ان لم يشترطه
اي الخلط بان شرطا عدمه او سكتا بان شرطا [illegible] الجزء لانه قد يحصل
[illegible] الثاني [illegible] الاول [illegible] في الجواز [illegible] لرب المال
[illegible] ان يدفع له مالا [illegible] الاول بشرطين
[illegible] او ساوى [illegible] الاول [illegible]
والثاني قوله واتفق جزؤهما بان يكون الربح للعامل في الثاني كالاول
وظاهره شرط الخلط ام لا ومفهوم الشرط الاول المنع [illegible]

ولم ينض

وأما تجبير الثاني مع

قد يضيع على العامل بمجرد خسر قد يجبر الثاني خسر الاول ومجهوم الشرك الثاني

الفسخ اذا اختلف الجزء مع نصوص الاول مساوا لعينه لم يشترط الحلل والاجارة

انه يجوز مطلقا ان شرك الخلطاء والاصح مطلقا على الاربح المتقدم فلا

مجهوم لهذا الشرك الثاني فالاول له حصته وجاز اشتراء

اي من العامل شيئا من مال القراض ان لم القصد لا يتوصل به الى اخذ شيء من

الربح قبل المفاصلة بان يشتري منه كما يشتري من الناس بغير محاباة وجاز

او لابتداء بعد شراء له اي رب المال على العامل الدينار والاجارة ولا يجب بل يبتاع سلعة

عينها له وتعين في المسايل الاربع ان خالف غير الخسر الا الرابعة فيضمن

فيها حتى الخسر كان زرع العامل او اشتق اي عمل بالمال فيها بطل غير مساقاة

مخاطرة بموضع جور له اي للعامل وان لم يكن جورا لغيره او شرك العامل

بعد موته اي موت ربه وعلمه بموته حال كون المال عينا فيضمن لا ان

حركه قبل علمه بموته فيضمن لم يضمن كما لو كان غير عين او شارك العامل

غيره بمال القراض بلا اذن فيضمن وان شارك عاملا اخر لرب القراض او غيره

او باع بدين وقد زرع اي دفعه لعامل اخر قراضا بلا اذن في المسايل الاربع

الا ان الاذن في الاول من الورثة وغرم العامل الاول للعامل الثاني الزايد

ان دخل اي عقد معه على اكثر مما دخل عليه الاول مع رب المال فان دخل معه

على اقل فالزايد لرب المال كخسره تشبيه في غرم العامل الاول يعني ان العامل الاول

اذا تجر في المال فخسر ثم دفعه لاخر يعمل فيه بلا اذن مقارضه فربح

فيه فان رب المال يرجع على الثاني براس ماله وحصته من الربح ويرجع الثاني

على الاول بما خصه من الربح الذي اخذه رب المال فاذا كان المال ثمانين فخسر

الاول اربعين ثم دفع الاربعين الباقية لشخص يعمل فيه على النصف في الربح

فصار مائة فلرب المال ان ياخذ منه ثمانين راس المال وعشرة ربحه والعامل

مل عشرة ثم يرجع العامل الثاني على الاول بعشرة تمام الثلاثين ولا

رجوع لرب المال عليه لان خسره قد جبر هذا ان حصل الخسر بعد عمله بل

وان حصل الخسر قبل عمله اي عمل الاول كما لو ضاعت الاربعون في المثال

المتقدم بامر من الله قبل عمل الاول وقبل دفع الاربعين الباقية للعامل

الثاني والخلاف الخسر على ما قبل العمل مجاز فالمراد التلف والربح لهما

اي لرب المال والعامل الثاني في مسالة ما اذا اتجر بلا اذن ولا شيء للعامل

الاول لتعديه وعدم عمله وشبه بما تضمنه قوله والربح لهما من انه

من انه لا شيء للاول لتعديه وعدم عمله وشبه بما تضمنه قوله للاول

قوله ككل اخذ مال للتنمية لربه غير القراض كوكيل على بيع شيء او يبضع

معه فتعدى فلا ربح له بل لرب المال كان يوكله على بيع سلعة بعشرة فباعها

باكثر فالزايد لرب المال لا للوكيل وكان يدفع معه عشرة ليشتري له بها عبدا او طعاما

من محل كذا فاشتراه بثمانية فالزايد وهو الاثنان لرب المال لا للمشتري هذا

معناه فكلام المصنف مشكل اذ مثل هذا الابدال فيه متعذر التنمية لانه

غير لازمة اذ قد يكون ذلك للتنمية وقد لا يكون كما هو ظاهر واما اذا باعها

بعشرة كما امره فاتجر في العشرة حتى حصل فيها ربح او ان المبضع معه اشترى

بالعشرة سلعة غير ما امره بها بضاعة فربح فيها فالربح للوكيل فيهما كما

المودع يتجر في الوديعة والغاصب والمتعدي والسارق اذا حركوا المال فربحوا

فالربح لهم كما ان الخسارة عليهم لا ان نهاه اي لا ان نهى رب المال العامل

عن العمل قبله اي قبل العمل وانحل عقد القراض فيه فان تعدى وعمل فالربح له

فقط كما ان الخسارة عليه فليس قوله لا ان نهاه الخ راجعا لقوله والربح لهما المذ

كور قبله فالضمير في لهما لرب المال والعامل الثاني بلا شك في اجمال كلامه

رحمه الله تعالى او جنى كل من رب المال والعامل والمناسب التعبير بلو بدل

او لعدم ظهور القطع اي ولو جنى كل منهما على بعض مال القراض او اخذ احدهما

شيئا منه قرضا فكاجنبي فيتبع به في الصورتين ولا يجبر ذلك بالربح والموضوع ان

هو الباقي بعد الاخذ او الجناية والربح له الباقي خاصة لان ربه ان كان هو الجاني

فقد رضي به وان كان العامل اتبع به في ذمته كالاجنبي ولا ربح لما في الذمة

ولا فرق في الجناية او الاخذ فيما ان يكون قبل العمل او بعده ولا يجوز اشتراء

اي العامل من ربه اي المال سلعا للقراض لانه يودي الى جعل

راس المال عرضا لان الثمن رجع لربه والمشهور في هذا الفرع الكراهة

خلافا لظاهره واما اشتراؤه لنفسه فجايز او اشتراؤه سلعا للقراض بنسيئة

اي دين فيمنع وان اذن ربه فان فعل ضمن والربح له وحده ولا شيء منه

لرب المال اذ لا ربح لمن لا يضمن او اشتراؤه للقراض باكثر من ماله نقدا او

اجل فان فعل كان شريكا بنسبة قيمة ما زاد او بعدده في النقد كما لو اشترى

لنفسه على ما تقدم من الراجح ولا يجوز اخذه اي العامل قراضا اخر من

غيره اي غير رب المال ان كان الثاني يشغله اي العامل عن الاول والا جاز

ومفهوم من غيره جوازه منه وان شغله عن الاول ولا يجوز بيع ربه

ولا يجوز بيع ربه سلعة من سلع القراض بلا إذن من العامل فلا يباع فللعامل رده
لأنه الذي يحركه وينميه وله حق فيما يرجوه من الربح وجبر خسره جبر بالبناء للمجهول
وخسر بمعنى خسارة العامل ويلحق في ذلك تلف البناء العامل كله ضمين [illegible] على التلف الحاصل في كلا
معه بعضه أي ربح المال بعد خسره ان كان حصل فيه خسر وجبر أيضا ما تلف منه بسماوي
او أخذ لص او عشار كما هو ظاهر المدونة الحافظ للأخذ هنا بالسماوي لا بالجناية ومعنى
جبر المال بالربح الذي [illegible] انه يحصل منه اصل المال ثم ان زاد شيء يقسم بينهما على
ما شرطا هذا ان حصل التلف بعد العمل بل وان حصل تلف بعضه قبل عمله في المال
والمبالغة راجعة للتلف فقط لأنه الذي يكون قبل العمل تارة وبعده أخرى إلا أن يقبض
المال اي يقبضه ويرده العامل ثم يعيده له فلا يجبر بالربح بعد ذلك لأنه صار في اقاموا
والمعلوم ان الجبر انما يكون اذا بقي شيء من المال فان تلف جميعه فلا ربح به بعد له
في الثاني فلا يجبر ربح الأول وهو ظاهر لأنه قراض ثان وله اي العامل الخلف المال التالف ببيع
العمل كله او بعضه الخلف لما تلف كلا بعضا وان تلف جميعه لم يلزمه الخلف
اي لم يلزم الخلف العامل قبوله وأما ان تلف بعضه فيلزمه قبوله ان تلف البعض بعد
العامل لا قبله لكل منهما الفسخ وان اشترى العامل سلعة للقراض فذهب
ليأتي لربها بثمنها فوجد المال قد ضاع وأبى ربه من خلفه ان يدفع ثمن السلعة التي
اشتراها فان لم يكن له مال بيعت عليه وربحها له وخسرها عليه وان تعدد العامل
بان اخذ اثنان او أكثر مالا قراضا فالربح كالعمل اي فيقسم الربح عليهما او عليهم على العمل
كشركاء الأبدان فيأخذ كل واحد منه بقدر عمله فلا يجوز ان يتساويا في العمل
ويختلفا في الربح ولا العكس وانفق العامل بشروط أشار الى الأول بقوله ان سافر
اي جاز له الانفاق من مال القراض على نفسه ويفعل ذلك ان شرع في السفر او
احتاج لما يشرع به فيه لتنمية المال ولو دون مسافة القصر لطعام وشراب وركوب
ومسكن وحمام وحجامة وغسل ثوب ونحو ذلك على وجه المعروف
حتى يعود لوطنه ومفهوم الشرط انه لا نفقة له في الحضر قال اللخمي ما لم
يشغله عن الوجوه التي يقتات منها وهذا قيد معتبر وأشار للثاني بقوله او
لم يبن بزوجته التي تزوج بها في البلد التي سافر اليه لتنمية المال فان بنى
سقطت نفقته لأنه صار كالحاضر فان بنى بها في بعض البلد التي سافر فيها
لم تسقط وأشار للثالث بقوله واحتمل المال النفقة بان يكون كثيرا عرفا فلا
نفقة له في اليسير كالاربعين وأشار لرابعها بقوله لغير أهل وحج وغزو فان سافر

اثنان

لتنمية

لو امرأتها فالنفقة له في السفر لا بالاهل المخرجة المفعول بها اي لا الاقارب فهو كالاجانب
الا ان يقصد بالسفر لغير طلبه ثم فلا نفقة له في ذهابه وصله ثم فلا نفقة في العود
و رجوعه ... من سافر للاهله فله النفقة في رجوعه لا في ذهابه لأن ... بها اهله
بالأهل ... والمراد لمن ... ما يناسب حاله في المال حال كونه
الانفاق بالمعروف ... مال القراض للوطء ... فلو انفق على نفسه من ماله
رجع به في مال القراض فان تلف فلا رجوع له على ربه ... النفقة
على وجوب المال فلا رجوع له على ربه بالزائد ... فوله واحتمل المال الانفاق
فيعرض للمال ... واستخدم العامل اي يتخذ له خادما في المال وسعها ان تأهل اي
كان أهلا لأن يخدم بالشروط السابقة وهو ان سافر ولم يبن بزوجته واحتمل
المال ... عليه نفقة ... على قدر ما انفق في
أكل وشرب او نحوهما لا في دواء لمرض وليس الدواء من النفقة ... وما في
ان ... النفقة كالنفقة ... او يكتسي ان بعد ... حال ... عليه
ولو كانت البلد التي اقام بها غير بعيدة ... على الطول بلد ... بالعرف
وقوله ان بعد ... مع الشروط السابقة ... وزع الانفاق
إن خرج العامل لحاجة غير الاهل والقربة كالحج مع خروجه للقراض على قدر الحاجة
والقراض فان ... ما ينفقه على نفسه في حاجته ... وما ينفقه في عمل
القراض ... فان نفقته ... كانت ... نصفها عليه ونصفها من القراض
ولو كان الشأن ان الذي ينفقه على نفسه في اشتغاله بالقراض ... ووزع على الثلث
والثلثين وقيل المعنى انه ان كان ينفق على نفسه في الحاجة ... القراض ... ما
كانت النفقة على التلف هذا ان اخذ القراض قبل الاكتراء او التزود للحاجة بل
وان اخذه من ربه بعد ان اكترى وتزود الخ ... لحاجته ... فوله
النفقة من القراض في هذه الحالة كالذي خرج لاهله قال هو المعروف من المذهب
وارتضاه ابن عرفة بقوله ... المذهب خلاف ... وان اشترى العامل من مال
القراض من يعتق على ربه عالما بالقرابة كالبنوة وان لم يعلم بالحكم عتق عليه
اي على العامل بالشراء لتعديه ولا يحتاج الى حكم ان ايسر العامل ويغرم لربه ثمنه وما عدا
ربحه ان كان له ربح قبل الشراء كالو كان المال مائة فاشترى بها سلعة فباعها بمائة
وخمسين فاشترى بها ابن رب المال عتق عليه ودفع لرب المال مائة وخمسة
وعشرين ان كان على المناصفة ولا يلزمه رد ما للعامل فيه ولا للعامل قبولها والا يكن العامل

و لا
جبيع

و مال

موسرا ابيع منه بقدر ثمنه اي بقدر راس المال وقدر ربحه اي ربح رب المال فيه اذا قبل
شراء العبد امكان كالمثال المتقدم فيباع منه بقدر ما يبقى بمائة وخمسة وعشرين
وعتق باقيه ولا وكثر الولاء لرب المال في الصورتين وان اشترى العامل غير عالم
بالقرابة وعلم بعد يعتق بمجرد الشراء لدخوله في ملكه الا على العامل لعدم علمه بعدم
علمه وجاريته للعامل [illegible] فيه اي في المال وهو خمسة وعشرون في المثال المتقدم الا
لان العبد فلا يغرم على التقييد كالوكالة [illegible] المثال بمائة [illegible] وخمسين
الشراء فلا يغرم له خمسين [illegible] الربح العبد وهذا ان كان رب المال موسرا والا يبقى حكم
حكم العامل [illegible] وان اشترى العامل من يعتق عليه وعلم بالقرابة كبنوة عتق
عتق عليه اي على العامل [illegible] لانه شريك وتبعه رب المال بالاكثر من قيمته و ثمنه الذي
الذي اشتراه به [illegible] العامل من الربح في الاكثر المذكور وعتقه على العامل ان كان
في المال ربح كالمثال المتقدم بان لم يكن في المال الذي اشترى به العبد فضل ربح
ان ربح بان اشتراه بجميع راس المال [illegible] لانه [illegible] فيه حظ [illegible]
بيع والا يعلم بالقرابة بقيمته [illegible] الحكم [illegible] بيع الشراء في
فوته بقيمته [illegible] العامل الربح منها فلا يغرم ما زاد ان كان راس المال
بقيمة اشترى [illegible] غير عالم بالقرابة وكان قيمته يوم الحكم مائة وخمسين
غرم لرب المال مائة وخمسة وعشرين حيث كان الربح على النصف وعتق عليه بالقيمة
ان كان في المال فضل [illegible] يعتق منه نصيبه ويكون حر فيما لرب المال [illegible]
حالة العلم فلا يرجع فيها العقل [illegible] حالة عدم العلم [illegible] ان ايسر العامل فيهما
اي في صورتي العلم وعدمه والا يكن موسرا فيهما والا يبيع منه بما وجب على العامل مما انفق
رب المال وعتق الباقي والغرم وجب عليه اي بالاكثر من القيمة والثمن في العلم والقيمة
في حال عدم العلم [illegible] رب المال العامل في الحالتين وان اعتق عليه العامل
عبدا مشترى للعتق اي اشتراه من مال القراض للعتق واعتقه وهو موسر عتق عليه
وغرم ثمنه اي الذي اشتراه به وربحه اي الربح الحاصل قبل الشراء وان الربح الحاصل
في العبد فلا يغرم منه على الاظهر وان كان الظاهر من المذهب غرمه وان اشتراه للقراض
اي فاعتقه وهو موسر غرم قيمته ح اي يوم العتق وقبل يوم الشراء الا ربحه
فيه [illegible] لا ربحه وهي [illegible] نسخة وربحه بالاثبات [illegible]
العامل من الربح الحاصل في العبد فلا يغرم ما له ان اعسر العامل في حالتي شرائه للعتق
وللقراض [illegible] اعتقه بيع منه بما يجب لرب المال وهو الثمن وربحه في الاولى وقيمته وفيه

في الثاني

وعتق على العامل [illegible] وان ولم [illegible] مشترى للوطء والقراض
فوجد بعد [illegible] او بقي [illegible] مخيرا بين ان يتركه للعامل [illegible] بيقيمته
فقراضا ان لم يحمل [illegible] وتلزمه [illegible] الاكثر من الثمن والقيمة وكان
[illegible] ترجيحه [illegible]
عليه قيمتها [illegible] واعسر [illegible] معسر
وقد اشتراها للقراض [illegible]
[illegible]
[illegible]
من قيمة الولد الحر اوباع [illegible] وهو [illegible] ان يكون رب المال
[illegible]
[illegible] الولد [illegible]
[illegible]
معيب الحنفية [illegible]
[illegible] بقيمتها [illegible]
[illegible] التخيير [illegible]
العامل مشتريا من مال القراض للوطء اي اشتراها [illegible] بالثمن بلزمه عاجلا
[illegible] اتبع به اما عسر ولا يباع منها شيء [illegible]
بقيمتها [illegible] بالثمن [illegible] موسع
قبل عمله اي اشتراه به لا بعقد القراض [illegible] وان تزود العامل لسفر
من مال القراض ولم يظعن [illegible] ولم يجد [illegible]
وكذا ان رجع للعامل [illegible] وان تزود [illegible] نسخة وهي الصواب وعلى
نسختها [illegible] الكلام وانه [illegible] او المال [illegible] لاحد
[illegible] قبل النفقة [illegible]
عينا [illegible] وليس للعامل تحريك المال بعده [illegible] السفر [illegible] بعد
[illegible] القراض [illegible] العامل
[illegible] تعجيل [illegible]
على قسمة العروض بالقيمة [illegible] المسلمين [illegible]
[illegible] وان تلف [illegible] العامل قبل النقد [illegible] على حكم ما كان [illegible]

نعاب

بقيمته

العلم

قراضا

ح

وإلا يكن العامل [illegible] أيضا أي أو عليه [illegible] كالأول أن الأصل والنفق والأب بأجر المثل

ولا يتأول أي أو [illegible] المال لربه [illegible] غير [illegible] أو [illegible] كأن قال القول للعامل في دعوى تلف

كله أو بعضه [illegible] أيضا [illegible] في الواضح وهذا الذي [illegible] يبنى على كذبي

والا ضمن [illegible] دعوى خسر بيمين ولا [illegible] على المشهور الذي ينبغي تقييده بغير

[illegible] إن [illegible] مقبوضا للتوثق بينة [illegible] غير متهم [illegible] كل مطلوب أ

المال [illegible] الأغور [illegible] وتكون [illegible] دعوى انتهاء بلو

قبض [illegible] التوثق [illegible] وكذا إن اشهد العامل على نفسه

أنه قبضه [illegible] للتوثق وشهدت على ما [illegible] الدفع والقبض [illegible]

معمله [illegible] أو قال العامل [illegible] في جزء من الربح وقال ربه بل عامل بأجرة فالقول

للعامل بيمين [illegible] بعد العمل [illegible] للتزوج أنه [illegible] قراضا [illegible]

قراض [illegible] على أجرة المثل وعكسه أي [illegible]

[illegible] فالقول للعامل بالشروط المتقدمة بلو قال [illegible]

[illegible] بالقول [illegible] بيمين وعليه [illegible] كما في المدونة أو ادعى

رب المال عليه [illegible] أو [illegible] الإثبات أي [illegible]

ما نفقت على نفسه من غيره [illegible] فالقول للعامل [illegible]

ادعى رب المال أو خسر [illegible] منه لكونه [illegible] أشبه [illegible]

إن ادعى مشبها [illegible] فالقول للعامل في قدر جزء الربح إذا تنازعا عليه بعد

العمل [illegible] إن ادعى مشبها [illegible] أشبه [illegible] أي [illegible]

بجميع المال [illegible] أو خصوص الحصة التي يدعيها بيد [illegible] العامل [illegible] لقوله أو ود

يعة عند أجنبي [illegible] وإن [illegible] عند [illegible]

له فينبغي أن يكون القول قول رب المال وقوله إن ادعى مشبها والمال بيده راجع للمسائل [illegible] وما

بعدها ولما ذكر [illegible] فيها قول رب المال فقال والقول لربه بيمين

إن ادعى في قدر جزء الربح الشبه فقط ولم يشبه العامل [illegible]

قدمه أو قال رب المال قرض في قول العامل قراض أو وديعة فالقول لربه بيمينه لأن الأصل

تصديق المالك [illegible] أو تنازعا في قدر جزء مثل العمل الذي [illegible]

لكن فالقول لربه بلا يمين مطلقا أشبه أو لا [illegible] وإن قال ربه هو وديعة عندك

وقال العامل قراض [illegible] العامل إن عمل [illegible]

[illegible] عدم [illegible] أن [illegible] قبل العمل للتجارة [illegible] أمانة ولما ذكر [illegible]

فيه

146

[illegible] ذكر [illegible] والقول لمدعي الصحة دون مدعي الفساد [illegible] ولو غلب الفساد

وهو المشهور لأنه الأصل [illegible] في المال [illegible] قال العامل

بل على [illegible] فالقول للعامل [illegible] القول [illegible] المال [illegible]

[illegible] بكسر القاف وفتح [illegible] أي [illegible]

[illegible] وإن [illegible] لاحتمال [illegible]

[illegible]

[illegible] القول [illegible]

[illegible]

[illegible] الوديعة والبضاعة [illegible]

[illegible] الصحة

[illegible] والمرض [illegible]

[illegible] على [illegible] الثابت [illegible] مال

القراض [illegible] ولا [illegible]

[illegible] المشتري وهذا [illegible]

[illegible] الشرع للعامل [illegible] على [illegible]

[illegible] أن [illegible] العامل [illegible]

[illegible] على غيره [illegible]

[illegible] المال [illegible]

[illegible] باب [illegible]

وهي عقد على خدمة شجر [illegible] بجزء [illegible] او بجميعها [illegible]

[illegible] بالشروط الآتية [illegible]

[illegible] الزرع والمقثاة [illegible]

[illegible] الأرض ولا يحتاج [illegible] السقي [illegible]

حد الأثمار [illegible] كان [illegible] سواء كان موجودا وقت العقد أو لا [illegible]

[illegible] لا يبلغ حد الأثمار [illegible] لم يحل بيعه عند العقد [illegible]

كان موجودا [illegible] صلاحه [illegible]

[illegible] على [illegible] شجر [illegible]

[illegible] بخلف [illegible] ثلاثة من [illegible] إذا [illegible]

اذا انتهوا اخلف لانه تثبت اخرى منه بجانب الاولى تتمر قبل قطع الاولى وهكذا ابدا

ما انتهى او بمنزلة جذه فلا تجوز مساقاته لان الذي ينبت منه بمنزلة ما يسقيه العامل

فكانه زيادة عليه واما ما يخلف من كالسدر ما من يخلف اذا قطع فتباح مساقاته وسياة

فلذا الزرع ان ما جعلوه ما يعتبر فيه ان لا يخلف ايضا لكن الاخلاف فيه انما يكون

بجز ما الاخلاف في الشجر غير معنى الاخلاف والزرع الا تبعا استثناء من مفهوم

[illegible]

سنين ما لم تكثر جدا اي لم توقت بالجداد فانها ليس شرطا في صحتها فا
لمراد انها اذا وقتت لا يجوز ان توقت بزمن يزيد على زمن الجداد فان
يقتضي منتهى وقت الجداد سواء صرح به او اطلق او قيدت بزمن لا يقتضي
وقوع الجداد فيه عادة اي قبل الجداد اما اذا قيدت بزمن يزيد على مدة الجداد
فانها تكون فاسدة ولو كان وقوع يطلع في السنة بطنين متميز احدهما
عن الاخر حملت المساقاة اي انتهاؤها على الاول منهما ان لم يشترط ثان
واما الجميز والتين والتوت فبطونها لا تتميز فلا بد من انتهاء الجميع
وكبياض نخيل الاولى شجر لانه اعم او زرع تجوز مساقاته اي ادخاله في عقد
المساقاة سواء كان منفردا على حدة او كان في خلل النخل او الزرع بشروط
ثلاثة احدها بقوله ان وافق الجزء في البياض الجزء في الشجر او الزرع فا
اختلفا لم يجز وبذره اي البذر على العامل من عنده فان دخلا على ان بذره على ربه لم يجز
وكان كراء البياض ثلثا فدون بالنظر اليه مع قيمة الثمرة باسقاط كلفة
الثمرة فان يكون كراؤه منفردا مائة وقيمة الثمرة على المعتاد منها بعد
اسقاط ما انفق عليها مائتان فقد علم ان كراءه ثلث والا بان اختل
شرط من الثلاثة فسد العقد كاشتراطه ربه اي رب الحائط البياض
ليزرعه لنفسه اي يعمل فيه لنفسه فلا يجوز ويفسد لنيله من سقي
العامل فهي زيادة اشترطها على العامل ولذا لو كان بعلا او كان لا يسقى
بماء الحائط بان كان بالدستور الشروط المتقدمة للعامل ان سكتا
عنه او اشترطه العامل لنفسه والموضوع ان البياض يسير بان كان كراؤه
الثلث فدون فان كثر لم يلغ وكان لربه ولا يجوز اشتراطه للعامل ولا
ادخاله في عقد المساقاة ودخل شجر تبع زرعا في عقد المساقاة
بان ساقاه على زرع فيه شجر هو تابع للزرع بان تكون قيمته الثلث فدون
كان يقال ما قيمة الثمر على المعتاد بعد اسقاط كلفته فاذا قيل مائة
قيل وما قيمة الزرع فاذا قيل مائتان علم ان الشجر تبع فيدخل في عقد
المساقاة لزوما ويكون بينهما على ما دخلا عليه من الجزء ولا يجوز الغا
ؤه للعامل ولا لربه وعكسه كذلك اي خلاف زرع تبع شجرا وجاز زرع وشجر
اي مساقاتهما معا بعقد واحد اذا كان احدهما تبعا للاخر بل وان
كان احدهما غير تبع بان تساويا او تقاربا لكن ان كان احدهما تابعا
اعتبر شروط المتبوع والا اعتبر شروط كل وجاز حوائط اي مساقاتها

اي مساقاتها بعقد واحد وان اختلفت تلك الحوائط في الانواع بان كان بعضها نخلا وبعضها
رمانا وبعضها عنبا بجزء متفق في الجميع وكان الاولى ان يقول ان اتفق الجزء
وان اختلف لم يجز الا ان تكون مساقاتها في صفقات متعددة فيجوز بالاتفاق
بلا الجزء فلا اشتراط من مفهوم قوله بجزء وحائط غائب او مساقاة حائط
غائب او بعيد الغيبة بشرط ان يصفه له بما يختلف به الاغراض من
شجر وارض [illegible] او بعل او نحو ذا
لا [illegible] وصوله قبل طيبه والا فسد [illegible]
قبله وجاز اشتراط جزء الزكاة [illegible] على احدهما [illegible]
[illegible] بجزء معلوم فان سكت عن اشتراطها [illegible] بها ثم
قسم الباقي على ما شرطاه من الجزء [illegible] عن النصاب [illegible] وقسم
الثمرة على ما شرطاه على الراجح و[illegible] فيا[illegible] جاز مساقاة
[illegible] سنين ولو كثرت ما لم تكثر جدا بلا حد و[illegible] وغير
[illegible] في الاشجار التي لا تتغير الاصول فيها [illegible] لا يختلف باختلاف
الحوائط [illegible] الجديد ليس كالقديم ولا [illegible] كالضعيف
فالقريب [illegible] العشرة فال لا احد عشرة ولا عشرين ولا ثلاثين
وجاز اشتراط عامل على رب الحائط ابه وان تعددت او غلاما كالاول او ها
الحائط الكبير دون الصغير فيمنع لانه [illegible] كانه اشترط جميع
العمل على ربه وجاز اشتراط قسم الزيتون حبا وهذا الشرط للتوكيد اذ العقد
يقتضي ذلك على انها تنتهي بالجداد كعصره اي الزيتون يجوز اشتراطه على
احدهما والعادة كالشرط فان لم يكن اجمعوا عليها وجاز لربه الحائط اشتراط
على العامل اصلاح جدار وكنس عين واعادة كالاذن بان [illegible] في رب الحائط
وسد بالمهملة والمعجمة حظيرة [illegible] بالاعلا الحائط تمنع [illegible]
المسور وشده بالشين المعجمة يكون بنحو الجبال او بالسين المهملة يكون [illegible]
ونحوها لما [illegible] واصلاح ضفيرة بالضاد معجمة مجمع الماء كالماجل او
صهريج وجاز اشتراط الاربعة المذكورة على العامل [illegible] وعدم تقييدها
[illegible] المساقاة [illegible] يشترط على العامل [illegible] او ما قل غير ما
تقدم مما لا يبقى بعد المساقاة كذلك وكذا ما ذكره من جواز الامور السابقة
ولو كثرت [illegible] فكان الاولى تقديم قوله او ما قل عليها او يجعلها

للزومها

اشارة للقليل وجاز تقابلهما ولو قبل العمل للزوم العقد بخلاف الغراس فصح [illegible]
حال كون انتقاله [illegible] فالبلس شيء [illegible] هما من الاخر ومفهوم [illegible]
انه لو وقع على شيء [illegible] الشجر [illegible] الثوب المخرق القابل على شيء
وكلام [illegible] المنع مطلقا والجواز قول ابن رشد
انه ان كان [illegible] التمرة [illegible] جاز ان يتقايلا قبل العمل [illegible]
[illegible] بالجائزة ابن القاسم [illegible]
كما لو طابت التمرة او كان الجزء غير مسمى او لو كان التقايل بدفع [illegible]
ونحوها فلا يكره الاول بخصوص [illegible] من المنع وجاز مساقاة
العامل عاملا آخر [illegible] ولو اقل امانة لا غير امين [illegible] العامل الثاني على
قطعه او امانته اذا جهل الحال وضمن الاول موجب بعمل غير الامين وان عجز

العامل او ورثته عن العمل ولم يجد امينا يساقيه [illegible] هذا [illegible] ولزم ربه
قبوله [illegible] القبول [illegible] شيء [illegible] وان [illegible] تنفسخ المساقاة
فلان [illegible] على عقدها واذا لم تنفسخ [illegible]
بيع الحايط [illegible] سنين [illegible] على
انه [illegible] بالموت كالعلس لان المساقاة [illegible] لا تنفسخ بموت
المتكلم [illegible] المساقاة على العلس [illegible]
جاز مساقاة في [illegible] لانه من جملة [illegible] له وهو مجهول
على [illegible] مساقاة [illegible] قبل قيام [illegible] عليه وهو معنى قوله بلا [illegible]
ولا يفسخ [illegible] بخلاف ما لو اكرى او ساقى بعد [illegible] الفسخ [illegible]
وجاز [illegible] الحايط [illegible] مساقاة في [illegible] حصة [illegible]
والا [illegible] على [illegible] اي الحايط في المساقاة فلا
يجوز [illegible] الحايط ان [illegible] مساقاة [illegible] على انه له جزء
معلوم من التمر [illegible] الشنق او [illegible] ارض [illegible]
[illegible] فاذا [illegible] كانت الحايط بيده مساقاة سنين
[illegible] لم يجز [illegible]
[illegible] المساقاة [illegible]
وفيه [illegible] تنفسخ المساقاة [illegible]
مساقاة مثله [illegible] على [illegible] الشجر [illegible]
[illegible] بعد قبل العمل [illegible]

وبعد

وبعد لو مات [illegible] على [illegible] الحايط [illegible] على الغارس [illegible]
[illegible] وكان الحايط [illegible] او اعطاه شجرا [illegible]
يبلغ حد الاطعام [illegible] على [illegible] خمس سنين [illegible] او كثر
[illegible] الحال ان الا [illegible] تبلغ انه [illegible] اي [illegible] فلا يجوز [illegible]
المنع على اعطائه [illegible] يبلغ حد الاطعام [illegible] خمس سنين مثلا [illegible]
تبلغ [illegible] مثلا [illegible] المدة [illegible] فوله [illegible]
بلغ حد الاطعام كما تقدم وقوله لم تبلغ [illegible] حد الاطعام وخمس سنين
معمول [illegible] والمعمول [illegible] كما تقدم [illegible]
[illegible] وكان للعامل اجرة مثله [illegible] بلوغ الا
[illegible] لم تنفسخ في بقية المدة وكان للعامل في بقية مدة المساقاة
مساقاة مثله [illegible] اجرة مثله [illegible] مساقاة [illegible]
[illegible] بالعمل [illegible] عثر عليها قبل العمل [illegible]
[illegible] سواء كان الواجب فيها اجرة المثل او مساقاة [illegible] على
[illegible] سنة واحدة [illegible] او بعد [illegible] اكثر [illegible]
[illegible] اجرة المثل لانه يكون للعامل فيها اجرة مثله
[illegible] المثل تنفسخ في [illegible] والواجب
بعده اي بعد العمل [illegible] اجرة المثل [illegible] المساقاة [illegible]
[illegible] اجرة المثل [illegible]
[illegible] المثل [illegible] الواجب بعد [illegible] اجرة المثل [illegible] المساقاة التي
لا اجارة [illegible] او الى بيع الثمرة قبل بدو صلاحها كان [illegible] احدها
عينا او عرضا لانه ان كانت الزيادة [illegible] الحايط [illegible] المساقاة التي
لا اجارة [illegible] لانه [illegible] على ان [illegible]
[illegible] تمر [illegible] الاجارة [illegible] توجب الرد لاجرة المثل
[illegible] منها [illegible] ولا شيء له من الثمرة وان كانت [illegible]
[illegible] بيع الثمرة قبل بدو صلاحها لانه كانه اشترى الجزء
[illegible] الحايط [illegible] اجرة [illegible] ان يرد لاجرة مثله ولا شيء
له [illegible] الثمرة والا [illegible] من عقدها على [illegible] مساقاة
المثل وذكر [illegible] بقوله كمساقاة [illegible] مع ثمر اطعم [illegible] صلاحه
[illegible] وليس تبعا وهو [illegible] على حايط واحد ولما [illegible]

فإن عمل بالجزئين أحدهما تمر والثمر والآخر مع بيع لسلعة إذ

لا تبطل [illegible] بجزء معلوم وبأنه تعلق مع المساقاة [illegible] واحدة وينبغي أن يكون

بمعنى اجتماعه مع المساقاة من إجارة وجعل وقرض ونكاح وصرف كذلك

إذ [illegible] وينبغي مساقاة المثل أو اشترط العامل عمل ربه معه في الحائط

بحواس [illegible] لو كان المشترك رب الحائط بجميع أجرة المثل كما هو أو اشترط

العامل عمل دابة أو غلام رب الحائط وهو أن الحائط صغير وهذا مبهوم

قوله سابقا في الكبير أو اشترط أحدهما على رب الحائط حمله لمنزله أي حمل

نصيب العامل لمنزله [illegible] إذا كان بعيد لأنه مشقة وكذا [illegible] وهو

اشتراك رب الحائط على العامل [illegible] أو اشترط عليه رب الحائط أن

يكفيه مؤونة حائط آخر [illegible] ولم أجد مثله في المدونة ومساقاة

مثله والأول أو اختلف الجزء أي العامل سنين ووقع العقد عليها جملة

كأن يعامله على سنين [illegible] النصف والثلث مثلا والأخرى

أو اختلف الجزء في حوائط أو في حائطين صفقة واحدة أحدهما بالثلث والآ

خر بالنصف مثلا [illegible] المساقاة مع اتفاق الجزء أو في صفقات فيجوز كما

مر وأقتلا بهما بعد العمل بقدر الجزء ولم يدفعها بعد [illegible] المساقاة الشبه أحد

هما بقوله بيمين بلا [illegible] القول للعامل بمعنى بل [illegible] قبل

العمل [illegible] ولا ينظر لشبه وتكولهما كحلفهما وقضي للحالف على

الناكل [illegible] هذه بما قبلها لأن [illegible] صحيح ومساقاة المثل إلا

اختلاف بينهما وإن ساقيته على حائطك أو أكريته داري مثلا فألفيته

أي وجدته سارقا يخاف منه على سرقة الثمرة مثلا أو على شيء من الدار لم تنفسخ

عقد المساقاة أو الكراء ولم يخف منه بل يتحفظ منه الذي عليه الحاكم المنزل

وساقي الحائط وهذا [illegible] وجدته سارقا [illegible] يثبت

به الخيار بين الرد [illegible] مع التحفظ كما قال بجار بلا [illegible] وجيران [illegible]

سارق وشبه [illegible] قوله كعيبه سلعة لمعلم [illegible] البائع

بفلسه فالبيع لازم وليس له أخذ عين شيئه فيمن إذا طرأ الفلس على البائع

[illegible] هو أسوة الغرماء في الثمن لتفريطه [illegible] الفلس من أن له

أخذ عين شيئه فيما إذا طرأ الفلس على البيع فلا تفريط عند البيع ودخل

كتبه

وسقى كل النخل أي ما يسقي منه حول كونه كليته وتعقب وجبيرة كل الثمرة

يكون بينهما على ما اتفقا عليه من الجزء وأما ما يستغنى من خشب النخل أو الشجر

... والقول لمدعي الصحة بيمين كدعوى رب الحائط أنه جعل للعامل جزءا

معلوما وادعى العامل أنه مبهم أو [illegible] سواء كانت المنازعة بعد

العمل أو قبله وهذا إن لم يغلب الفساد بأن يكون عرفهم فيه مدعيه

بيمينه وإن قصر عامل عما شرط عليه من العمل وجرى به العرف حط

من نصيبه بنسبته فيحط قيمة ما عمل مع قيمة ما ترك فإن

كان قيمة ما ترك الثلث مثلا حط من جزئه المشترط له

ثلثه واشتهر قوله قصر أنه لو لم يقصر بأن شرط

عليه السقي ثلاثا فيسقيه مرتين

وأغنته المطر عن الثالثة

لم يحط من نصيبه شيء وكان

له جزؤه بالتمام وهو

كذلك

والله أعلم

بالصواب

بسم الله الرحمن الرحيم . وصلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم تسليما

ولما انهى الكلام على البيوع وما يتعلق بها انتقل يتكلم على الاجارة كذلك وهو
اول الربع الرابع من هذا الكتاب فقال رضي الله عنه ونفعنا ببركاته واسراره
باب في الاجارة وكراء الدواب والدور والحمام وما يتعلق بذلك وهي
بكسر الهمزة اشهر من ضمها وهي والكراء شيء واحد في المعنى وهو تمليك منافع
شيء مباحة مدة معلومة بعوض غير انهم سموا العقد على منافع الادمي وما ينقل غير
السفن والحيوان اجارة والعقد على منافع ما لا ينقل كالارض والدور وما ينقل من سفينة
وحيوان كالرواحل كراء في الغالب فيهما واركانها اربعة العاقد والاجر والمنفعة
والصيغة والمراد بها ما يدل على تمليك المنفعة بعوض وتشملها المعاطاة وانتظار
الى ... وبين بقوله صحة الاجارة بعاقد مؤجر ومستاجر كالبيع فشرطه هنا
التمييز وشرط اللزوم التكليف والتصرف المعتبر اي اجر نفسه او سلعته صح وتوقف
على رضى وليه ومثله العبد واما السفيه ان عقد على نفسه فلا كلام لوليه الا اذا كان في
الاجر محاباة فلوليه الفسخ وان عقد على سلعته فلوليه الفسخ مطلقا كالبيع فالرشد
شرط لزوم ايضا في الجملة واجر كالثمن فيكون طاهرا منتفعا به مقدورا على تسليمه
معلوما ولما كان قاعدة الامام ابن القاسم ان الثمن في البيع الحلول
وان الاجرة في الاجارة على التاجيل الا في مسائل يجب فيها تعجيل الاجرة ذكرها المصنف
بقوله وعجل الاجر وجوبا فلا يجوز التاخير ولو بشرط والا فسد العقد ان عين
اي كان معينا كثوب بعينه اي وشرط تعجيله او كانت العادة تعجيله والا فسد العقد
ولو عجل بالفعل كما ياتي في قوله وفسدت الخ او كان غير معين ووقع التعجيل بشرط
اي بسببه وهو عطف على معين اي وعجل الاجر بتعيينه او بشرط او عادة بل
ركان العرف والعادة التعجيل وسواء كانت المنافع معينة او مضمونة شرع فيها
ام لا فهو مجرد في هذه الاربع او كان غير معين كدراهم او ثوب موصوف لاكن وقع في منافع
مضمونة في ذمة المؤجر كاستاجرتك على خياطة ثوب ... عملته بنفسك
او بغيرك او على ان تحملني على دوابك لبلد كذا فيجب تعجيل الاجر لاستلزام التاخير
الدين بالدين وتعمير الذمتين وقيده في الموازية بعدم الشروع فيها واليه اشار
بقوله لم يشرع فيها اي في المنافع المضمونة فان شرع جاز التاخير
بناء على ان قبض الاوائل قبض للاواخر الا قوله الا كراء حج ونحوه

في غير ابانه فالتعيين من الاجر كاف في التعجيل وفهم من ابانه فلا بد من تعجيل الجميع او الشروع
ولا يخفى شمول كلام المصنف منطوقا ومفهوما لثمان صور في كل من الاجر المعين وغيره
لان المعين من الاجر اما ان يقع في مقابلة منافع معينة او مضمونة وفي كل اما ان يحصل منه
شروع ام لا وفي كل اما ان يشترط التعجيل او يجري به عرف او لا فهذه ثمان صور
وهي ما اذا كان العرف التعجيل وعجل او اشترط تعجيله في الاربعة المتقدمة وكذا اذا وقع
عقد الاجارة على البت فان وقع على الخيار فسدت في الثمان صور كما يستفاد من الخيار كما تقدم
واما ان وقع على اجر غير معين فان شرط تعجيله او جرى به عرف وجب التعجيل ايضا
في الاربع صور والا فان كانت المنافع معينة جاز تعجيله وتاخيره وان كانت مضمونة
فان وقع العقد في الابان كالحج فالواجب احد الامرين اما تعجيل جميع الاجر ان كان يسيرا
او اليسير منه ان كان كثيرا واما الشروع في قوله والا بان لم يكن الاجر معينا ولم يشترط
تعجيله ولم يجر به عرف ولم تكن المنافع مضمونة مقيدة كما يجب تعجيله واذا لم يجب
فمياومة كلما استوفى منفعة يوم او قطعة من الزمان معينة او تمكن من استيفائها فيها
لزمه اجرته وهذا في غير الصانع والاجير ومحله ايضا عند المشاحة واما عند التراضي
فيجوز تعجيل الجميع وتاخيره فان اشترط التعجيل او جرى به عرف عجل كما مر واما الصانع
والاجير فليس لهما اجرة الا بعد التمام في المدونة واذا اراد الصناع والاجراء تعجيل الاجر
قبل الفراغ وامتنع رب الشيء حملوا على المتعارف بين الناس فان لم يكن لهم سنة
لم يقض لهم بشيء الا بعد الفراغ واما في الاكرية في دار او راحلة او في اجارة بيع السلعة
ونحوه فبقدر ما مضى وليس للخياط خياطة نصف القميص اخذ نصف اجرته اذا لم يلتزم
على الكمال حتى يتمه ابن عرفة والفرق بين الاجير والصانع ان بائع منفعة بيده ان كان لا يحوز
ما فيه عمله كالبناء والنجار فهو اجير وان كان يحوزه فان كان لم يخرج فيه شيئا من عنده
كالخياط والحداد والصائغ فصانع وان كان يخرج فيه شيئا من عنده فبائع صانع
وفسدت الاجارة ان انتفى عرف تعجيل المعين بان كان العرف التاخير او لا عرف وعلل الفساد بانه يشترط
التاجيل فيلزم الدين بالدين وعمارة الذمتين ومحل الفساد فيها ان لم يشترط
التعجيل كما هو كمع جعل لما تفسد الاجارة اذا وقعت مع جعل صفقة واحدة
لتنافي حكمهما الجعل من عدم لزومه بالعقد وجواز الغرر وعدم الاجل بخلاف
الاجارة لا بيع صفقة واحدة فلا تفسد لعدم منافاتهما سواء كانت الاجارة في نفس
المبيع كشرائه ثوبا بدراهم معلومة على ان يخيطه البائع او جلدا على ان يحرزه او غيره

تعجيلا او يكون العرف ... الا ان الاجر ... في ... صور ... منهما ... وهي ... عرف التعجيل ولم يشترط

كمع شيخ

كشرائه ثوبا بدراهم معلومة على ان ينسج له آخر ويشترط في الصورة الاولى شروعه
او ضرب اجل الاجارة ومعرفة خروجه غير عاصله ام لا وامكان اعادته كالنحاس على ان يصنعه
قدحا كما قدمه في السلم وان انتفى الامران كالزيتون على ان يعصره جاز وان كان
فغير نفس المبيع فيجوز من غير شرط ثم عطف على قوله كمع جعل مسائل تفسد فيها
الاجارة للجهالة فقال **وكجلد** جعل اجرا **لسلاخ** وادخلت الكاف اللحم كلا او بعضا وسواء
كانت الشاة حية او مذبوحة لانه لا يستحقه الا بعد الفراغ وقد يخرج صحيحا او مقطوعا
او نخالة لطحان لانها مجهولة القدر وهي في الجزائر غبار الرحى واما لو استاجره
بكيل معلوم منها على ان يطحن له قدرا من الحب فيجوز **وجزء ثوب** جعل اجارة **لنساج**
ينسج ذلك الثوب ومثل ذلك الجلود على دبغها بجزء منها للجهل بصفة خروجه فان وقع
فالثوب لربه وله اجرة مثله **او رضيع** في آدمي او غيره بجعل جزء كربعه اجر المرضع
على ان يملكه بعد الرضاع بل **وان** كان يملكه **من الآن** لان الآن الصبي قد يتغير وقد
يتعذر رضاعه لموت او غيره ولا يلزمه خلفه فيصير نقد الاجرة فيها كالنقد في الامور
المحتملة وهو ممتنع سواء كان المنقود مثليا او مقوما كما هنا **و**فسدت اذا
استاجره **بما سقط** اي بجزء منه كثلث **او** بجزء مما **خرج في نفض زيتون** راجع للاول
او عصره راجع للثاني للجهل بالكم والصفة لان من الشجر ما هو فاسد لا يسقط منه
ومنه ما هو خلاف ذلك **كاحصد وادرس** هذا الزرع **ولك نصفه** وكذا ادرسه ولك نصفه ففاسدة
وله اجر مثله واما احصده فقط ولك نصفه فقد تقدم انه جائز **وكراء ارض** صالحة للزراعة
بطعام سواء انبتته كالقمح او لم تنبته كاللبن والعسل لانه يؤدي الى بيع الطعام بالطعام
لاجل مع التفاضل ومع الغرر والمزابنة واما بيعها به فجائز **او بما تنبته** غير طعام
كقطن وكتان وعصفر وزعفران وتبن واما كراء الدور والحوانيت بالطعام فجائز اجماعا
الا ان يكون ما تنبته **كخشب** وحطب وقصب فارسي وعود هندي وصندل من كل
ما يطول مكثه فيها حتى يصير كانه اجنبي عنها فيجوز **و**فسدت اجارة **كاحمل طعامي**
مثلا **لبلد بنصفه** لانه لا يجوز تاخير قبض المعين اليه **بنصفه** مثلا لما فيه من بيع معين
يتاخر قبضه فان وقع فاجر مثله والطعام كله لربه **الا ان يقبضه** اي الجزء المستاجر به
الآن اي حين العقد بالفعل او العرف او يشترط قبضه الآن ولو لم يقبض بالفعل لعدم العلة
المتقدمة فهذه المسئلة من افراد الاجارة بمعين فيجب تعجيله وهو انه ان وقع
والعرف التعجيل والا فسدت وان كان العرف التاخير والعرف فلا بد من اشتراط التعجيل
والا فسدت ويغتفر التاخير اليسير كالثلاثة الايام **وكان** اي وكقوله **ان خطته اليوم**

ولا بد منه

عود طيب الرائحة

١٥٣

اليوم مثلا فهو **بكذا** من الاجر كعشرة **وان** لم تخطه اليوم بل ازيد **فبكذا** اي باجر اقل كثمانية
ففاسدة للجهل بقدر الاجرة فان وقع فله اجر مثله ولو زاد على المسمى خاطه في اليوم او في الكثير
او اعمل على دابتي ولم يقيد باحتطاب ولا غيره **فما حصل** من ثمن او اجرة **فلك نصفه** مثلا
ففاسدة للجهل بقدر الاجرة وكذا اجداء او حمام او سفينتي ونحو ذلك فيتعين الفسخ ان
لم يعمل فان عمل فما اشار له بقوله **وهو** اي ما حصل من عمله **للعامل** وحده **وعليه اجرتها**
اي اجرة مثلها لربها بالغا ما بلغ ومثل ذلك ما اذا قال له اعمل عليها فما كرا لها بالا رجح او قال
له اكرها وما حصل فلك نصفه فعمل عليها **بعكس** خذها **لتكريها** وما حصل فلك نصفه باكرائها
فما حصل فلربها وعليه للعامل اجر مثله لانه في اجر نفسه اجرة فاسدة فالصور اربع ثلاثة
منها الاجر فيها للعامل وعليه اجرتها والرابعة بالعكس الا ان الثانية فيها قولان مرجحان
ومقتضاه ما ابن القاسم فيها **وكبيعه** عطف على قوله كمع جعل **نصفا** لكتوب بدينار يعطيه
في الاجير لربه بان اعطاه **بان** ثوبا **ليبيع له نصفا** اي نصف الثوب بدينار مثلا على ان
يبيع له النصف الثاني فجعل ثمن النصف المبيع للسمسار مجموع الدينار والسمسرة على بيع
النصف الثاني ان ابهم في محل المبيع او عين غير بلد العقد لانه بيع معين يتاخر قبضه **الا بالبلد**
اي الا ان يكون محل البيع بالبلد الذي هما به فيجوز لانه متمكن من قبض نصيبه من الآن وبعين
به بلد قريب فيجوز تاخير قبض المعين له وللجواز شرطان زيادة على الاشتراط تعين البلد
اشار لهما بقوله **ان اجلا** اي ضربا لبيع النصف الثاني اجلا ليكون اجارة محضة وهو جامع
البيع فيجتمعان من بيع وجعل **ولم يكن الثمن** اي ثمن العمل الذي هو السمسرة على
بيع النصف الآخر وهو النصف الذي جعل للسمسار **مثليا** وحينئذ فهو مساو للتعبير بالمثمن
او المبيع نعم التعبير بما ذكر اوضح فلو كان المبيع مثليا منع لانه يصير اجارة
وسلفا لانه قبض اجارته وهي مما لا يعرف بعينه فتصير سلفا ان باع في نصف الاجل لانه يرد
حصة ذلك وتارة يكون ثمنا ان باع في اخر الاجل او مضى الاجل ولم يبع فتردد العقد بين الثمن والسلف
وهو اجارة وسلف والجائز هو الثمن ويفهم من هذا انه اذا اشترط عليه انه ان باع
في اثناء الاجل لا يرد له باقي الثمن بل يتركه له او ياتيه بطعام آخر يبيعه له انه يجوز
وهو كذلك ثم شرع يتكلم على اشياء تجوز في الاجارة بقوله **وجاز** اي عقد الاجارة
على دابة **بنصف** بجر نصف بالباء وهي كذا هو في نسخة لحذفها بنصف مرفوع بدل
من ضمير جاز العائد على الكراء او الاجارة بل وجاز كراء وهو نصف **ما تحتطب عليها**
اي الدابة المعلومة من الحطب ويشترط ان يعلم ما يحطبه عليها بعرف او غيره سواء قيد
بزمن كيوم لي ويوم لك ام لا كنقلة لي ونقلة لك والاجرة هنا معلومة بخلاف ما تقدم

بما تقدم من قوله واعمل على دابتي فما حصل فلك نصفه واحترز بقوله بنصف ما يحتطب عليها
فلا يجوز لقوة الغرر ومثل الدابة السفينة والشبكة ونحوهما فيجوز بما تعمل عليها اذا كان
معينا من مكان معين فلا مجهول لدابة ولا النصف وجاز صاع دقيق اي في دفعه رب القمح
ونحوه لمن يطحن له عشرة او غيره من نظير طحنه او صاع من زيت اي في دفعه رب الزيتون لمن
يعصره له اجرة لعصره لم يختلف اذا لم يختلف كل من الحب او الزيتون في الخروج فان
اختلف بان كان تارة يخرج منه الدقيق او الزيت وتارة لا منع للجهالة فان شك
في الخروج فعلى الزيتون ونحوه كبزر السمسم على عدمه فيمنع وفي الحنطة ونحوها
على الخروج فيجوز وجاز استئجار المالك منه اي المؤجر دارا او دابته مثلا مدة في
من المستاجر الا كمثه سلف جر منفعة كان يوجره بعشرة لاجل ويستاجره بثمانية
نقدا وجاز تعليمه اي المعلم له رقيقا او ولدا بعلمه اي بتعلمه بعلم صنعة معينة بعمله
سنة مثلا للمعلم وسنة ظرف لعمله وأما التعليم فمطلق وابتداء السنة
من يوم اخذه لا من يوم العقد عند الاطلاق فان عين زمنا عمل به فيها بخصوص وجاز احصد
زرعي هذا ولك نصفه وجد في هذا ولك نصفه واشار بالتعبير بالاشارة الى انه لا بد
من تعيينه وهي اجارة لازمة ليس لاحدهما الترك وبقية العمل من الدرس والتذرية
عليهما ويقسم قسمة قبل لانه خطر ويدخله الانتقاض قاله ابن يونس وحصد من باب
نصر وضرب بضم الصاد في الامر والمضارع وتكسر وجاز احصد زرعي هذا وما حصدت فلك
نصفه مثلا وهذا من باب الجعالة لعدم تعيين ما يحصد فله الترك متى شاء وما
قبله من الاجارة كما تقدم وجاز كراء دابة او دار او سفينة لكذا اي الى مدة معينة
باجرة معلومة على انه ان استغنى فيها اي في اثناء المدة او المسافة المعينة حاسب ربها
لمكانه له بحساب ما سار او سكن بحسب الصعوبة والسهولة ويصدق في استغنائه
لانه امين واما ان كان على انه ان زاد فله بحساب ما اكرى اي بجزء الاول [illegible] غاية ما يزيد
وجاز استئجار مؤجر بفتح الجيم من حيوان او غيره مدة تلي مدة الاجارة الاولى
للمستاجر الاول او لغيره او استئجار شيء مستثنى منفعته اي بيع واعطي مستثنى
اي استثناها البائع عند البيع فيجوز استئجاره من المشتري مدة تلي مدة الانتفاع
بمعنى ان من اشترى سلعة واستثنى بائعها منفعتها مدة معينة جاز له ان يو
جرها لانسان مدة بعد مدة الانتفاع على ان يقبضها المستاجر بعد مضي مدة
الانتفاع وسيأتي للمصنف انه يجوز استثناء العام في الدار وسنين في الارض وثلاثة
ايام في الدابة لا جمعة وكره المتوسط وجاز النقد فيه اي في الشيء المؤجر والمبيع

اللهم الاعانة

والمبيع المستثنى منفعته ان لم يتغير غالبا اي لم يغلب على الظن تغيره مدة الاجارة ومدة
الاستثناء بان ظن بقاءه لحاله او احتمل بان شك في البقاء وعدمه وهو مسلم في الصورة
الاولى دون الثانية والجواز ان يكون قوله ان لم يتغير شرطا في اصل الجواز لا جواز النقد
في محل الاستئجار فما ذكر سالم يغلب على الظن تغيره لا لكون ان ظن البقاء فلا جواز قطعا
وان احتمل فعلى احد القولين وان ظن التغير فالمنع قطعا واذا امتنع العقد منع النقد
ضرورة وجاز لمن المستاجر دار سنين او شهورا او شهرا او ايام باجر معلوم عدم
التسمية لكل سنة او شهر او يوم فاذا كانت السنون او الشهور تختلف به القيمة كدور مكة
ودور النيل بمصر وحصل مانع رجع للقيمة لا للتسمية فان شرط في العقد الرجوع
للتسمية فسد وجاز كراء ارض لتتخذ مسجدا مدة معينة والنقض بكسر النون
لربه اي الباني اذا انقضت المدة يصنع به ما شاء لتقييده الوقف بتلك المدة وهو
لا يشترط فيه التابيد كما يأتي وترجع الارض لمالكها واستئجار على طرح ميتة ونحوها
من النجاسات وان استلزم ذلك مباشرة النجاسة للضرورة واستئجار على القصاص
من قتل او قطع حكم به الحاكم وسلمه الجاني عليه او للولي به وعلى الادب لولد
او عبده اذا ثبت موجبه فلا يقتل او السيد الا الاستئجار عليه وجاز استئجار عبد خمسة
عشر عاما اي النقد ولو بشرط واما الدابة فتجوز اجارتها سنة الا الشهر والشهور
وجاز اجارة دار عشرة بعد وارض مأمونة الري ثلاثين سنة بالنقد وبلا نقد واما
الدار النقد فيها فدون ذلك لا بقدر ما يظن سلامتها اليه واما الارض الغير المأمونة
الري فيجوز العقد بلا نقد وعلى الاستئجار فيه المدة المذكورة ما لم يتغير غالبا
فيها والا منع الا بقدر ما يظن سلامته وسيأتي في الوقف والكراء للناظر ان كان معين
كالسنتين ونحو مرجعها له كالعشر وجاز التقييد بالزمن في الاجارة على عمل كخياطة
وغيرها كاستئجار على عمل يوم او ساعة او جمعة او شهر لخياطته فيها او يبني او يدرس
او يحصد له فيه بكذا او التقييد بالعمل دون الزمن ككتابة كتاب معين او بناء حائط
او قنطرة او حجر بموصوف او خياطة ثوب او سراويل بكذا ومن قوله مثلا راجع لليوم
وللخياطة وللثوب وهل تفسد الاجارة ان جمعهما اي الزمن والعمل وتساويا كخياطة هذا
الثوب في هذا اليوم بكذا وكان الشان انه يخاط في اليوم بتمامه لا في اقل ولا اكثر قال
ابن رشد اتفاقا وقال ابن عبد السلام على احد المشهورين والمشهور الثاني عدم
الفساد او تفسد مطلقا ولو زاد الزمن على العمل عادة بان كان يمكن خياطته
في نصف يوم مثلا وشهره ابن رشد في زائد الزمن وحكى ابن عبد السلام فيه الجواز
اتفاقا فقوله خلاف الاولى بدله تردد للتردد في النقل الاول طريقة ابن عبد السلام

لنصره النظر وهل القول بالفساد او اللازم اجرة المثل زادت على المسمى او قلت وجاز
بيع دار استثنى البائع منفعتها عاما ثم تقبض للمشتري بعد عام او بيع ارض استثنى
البائع منفعتها العشر من الاعوام لقوة الامن فيها فما تغير فيها بيع معين يتأخر
قبضه واما الحيوان والمراد به الرقيق فلا يجوز استثناء اكثر من عشرة ايام وشهر القول
بجواز استثناء الشهر وانما يمنع بشرط النقد وفي ذلك وجاز استئجار مرضع
لرضيع ادمي او غيره والعرف معتبر في كغسل خرقه ما لم يكن عرف فعلى ابيه غسل
الزبل ملوثا وغسل خرقه على ابيه الا لعرف لشغل المستثنى ولزوجها اي المرضع
دون غيره فسخه ان لم ياذن لها فيه فان لم يعلم فله ولا كلام له كاهل
الطفل ولو اساوت اخشنه لهم الفسخ اذا حملت الظئر لانه مظنة الضرر والخوف
ولها اي الفسخ في موت احد الظئرين اذا استؤجرتا بعقد او بعقدين وعلمت
الثانية بالاولى حين العقد وماتت الاولى فللثانية الفسخ واما ان ماتت الثانية
او لم تعلم بالاولى فلا فسخ ولها الفسخ في موت ابيه والحال انها لم تقبض اجرة قبل
موته كلا او بعضا ولم يترك مالا الا ان يتطوع بها متطوع من وارث او غيره فلا فسخ
كما لو قبضت من ابيه قبل موته او ترك مالا للولد وكظهور مستاجر بفتح الجيم اوجر
باكله اكولا معمول للظهور لظهر حالا لكونه اكولا خارجا عن المعتاد فللمستاجرة
الفسخ لانه كعيب ظهر به الا ان يرضى بطعامه وسطا فلا كلام لمؤجره والعرف بينه وبين
الزوجة تظهر اكولة فلا خيار لزوجها وهي مصيبة نزلت به فعليه اشباعها لان النكاح
مبني على المكارمة بخلاف الاجارة فانها من البيع وهو مبني على المشاحة ويؤخذ منه
ان من اشترى عبدا فوجده اكولا فله رده ومنع زوج رضي باجرة زوجته ظئرا من
وطء لها لانه مظنة ضرر الطفل ولو لم يضر الطفل بالفعل ومثل الزوج السيد كما هو ظاهر
ومنع الزوج من سفر بها فيها اذا استؤجرت برضاه كان ترضع غيره معه فتمنع ولو
كان بها كفاية لان اهل الطفل اشتروا جميع لبنها الا ان يكون لها ولد حال العقد فلا تمنع
من ارضاعه لانه حق بمنزلة الشرط وهي اذا اشترطت غيره لا تمنع ولا استرضاع له
لا بنتها او لا يستلزم حضانة لزيادتها على المعقود عليه كعكسه اي ان من استأجر
امراة لحضانة طفل لا يستلزم رضاعه فلا يلزمها الا لشرط او عرف وعلى المستثنى
وعطف على الجائز مسئلة مشتملة على بيع واجارة بقوله وجاز بيعها اي الاذن سلعة بثمن
معلوم كمائة ان وهي تساوي اكثر منه على ان يتجر المشتري للبائع بثمنها المذكور سنة
سنة مثلا والمراد مدة معلومة ولا بد من احضار الثمن والاشهاد عليه ليمتنع
من جعله الى السلف بمنفعة الا الذي يسلف بزيادة لانه يتهم على انه خيره ودفعه ليزيده

ان يتجر

اللهم الاعانة من الله تعالى

ليزيده ولا بد ايضا من تعيين النوع الذي يتجر فيه وان يوجد في جميع الاجل وان يكون
مديرا لا محتكرا لان المحتكر يرصد الاسواق فيوجد الاجل مجهولا فيدخل الجهل
في الثمن لان الثمن مجموع النقد والعمل وان لا يتجر له في الربح لان الربح مجهول
فهذه سبعة شروط علم الثمن واحضاره وعلم الاجل وتعيين النوع المتجر
فيه ووجوده في الاجل والادارة وعدم التجر في الربح تؤخذ من المصنف بالقوة
ولما كان هناك شرط ثامن لا يؤخذ منه صرح به باداة الشرط بقوله ان
شرط الخلف لما يتلف من الثمن ليتم العمل الذي هو جزء من الثمن والا ادى الى الغرر
وشبه في الجواز مع شرط الخلف قوله كغنم اي كجواز الاستئجار على رعاية غنم
عينت ان شرط الخلف لما يتلف منها لا ان لم يشترطه فلا تصح وله اجرة مثله
والا تكن معينة فلا يشترط للجواز شرط الخلف بل يصح العقد دونه وحمل
اي للراعي الخلف على اجيره اي يقضى له بالخلف على رب الغنم او دفع جميع الاجرة
كراكب تشبيه في قوله فله الخلف اي ان الراكب اذا تعذر ركوبه لموت او مرض
او حبس لم تنفسخ الاجارة ويلزمه او وارثه الاتيان بالخلف او دفع جميع الاجرة وجاز
استئجار حائط لترتب عليه المستأجر بيتا ويصير الجدار تحت سقف ذلك
البناء وجاز وجاز استئجار طريق في دار للمرور فيها لحاجة وجاز استئجار مسيل
اي موضع لسيلان مصب مرحاض اي مصبوب اي ما يصب من الفضلات والقسير اسم مكان
وهو المجرات والمصب بمعنى اسم المفعول والمرحاض محل الرحضاء الصرح كالكنيف
اي محل جريان ما يسيل من الاكنفة او ما يجتمع فيه ذلك الجاري من الاكنفة ونحوها لا ميزاب
يعني لا يجوز شراء ماء ميزاب لانه يقل ويكثر ويكون ولا يكون الا ان يكون الميزاب لمنزلك
بان يكون مملوكا لك فتستأجر مسيله من ارض جارك ليجري فيه ما نزل منه في ارضه
ليخرج الى خارج فيجوز ويكون كمسيل مصب مرحاض فيما تقدم فالمسيل مصب
مرحاض او ميزاب لا الشراء ماء فيه وجاز كراء رحى ماء بطعام وبالعلة بطعام وغيره
للطحن عليها وجازت الاجارة على تعليم قرآن او مشاهرة مثلا كل شهر بدرهم
او كل سنة بدينار او على الحذاق بكسر الحاء والذال المعجمة اي الحفظ لجميعه او جزء
معين باجر معلوم واشار بلو الى انه لا يجوز الجمع بينهما وهو المشهور اذ قد يمضي
الشهر ولا يحفظ ما عينه او يحفظه في اثنائه واخذها المعلم اي باخذ الحذقة بمعنى
الصراحة فيه الاستخدام كذا قيل اي يقضى بها للمعلم على ولي الصبي وعلى القارئ الرشيد
وان لم تشترط ومحلها ما تقرر فيه عرفا من السور كسبح وعم وتبارك وغيرها وهي

وهي تختلف باختلاف الزمان والمكان وقد تختلف باختلاف الأشخاص فقراً وغنى وجاز
إجارة ما عُوّل عليها يستعان به كمقصة وقدوم وحاسر ولو كان مما يعرف بعينه
أولا وجاز العقد على حفر بئر إجارة وجعالة والإجارة فيما يملك من الأرض وفيما لا يملك
كالموات إذا عين له مقدار الحفر من طول أو عرض كخمسة أذرع في عرض وأربعة في
عشرة فإن انهدمت قبل تمام العمل فله بحساب ما عمل والجعالة فيما لا يملك فقط
ولا بد من الوصف في الإجارة وإنما تتميز عن الإجارة بما يدل على الجعالة بأن يصرح
بها أو يقول ولك بتمام العمل كذا والعرف بينهما أن الجعالة لا تكون إلا فيما لا يحصل
للجاعل فيه نفع حيث الترك لو ترك بخلاف الإجارة ولذا وقع العقد فيما يملك كان
إجارة ولا تصح الجعالة فيه فإن صرح فيه بالجعالة فسد العقد ولما تكلم على الممنوع
والجائز ذكر المكروه بقوله وكره حلي أي إجارته بذهب أو فضة أو غيرهما نقداً أو
إلى أجل إذا كان غير محرم الاستعمال والا منع كإيجار مستأجر دابة لركوب أي يكره
لمن استأجر دابة لركوب أن يؤاجرها لمثله خفة وأمانة ولا ضمان عليه إن ضاعت
بلا تفريط أو عطبت وأما لو استأجرها للحمل عليها فيجوز كراؤها لحمل مثله كما يفيده
ما يأتي في قوله وفعل المأذون فيه ومثله أو ثوب أي يكره لمن استأجر ثوباً للبسه أن يكريه
لمثله ولكونه مما يغاب عليه يضمنه الأول إلا البينة على تلفه بلا تفريط من الثاني
لأن ضمان التهمة يزول بالبينة ومحل الكراهة في الدابة والثوب إذا جهل
حال المكتري وأما إن علم رضاه فيجوز وإن علم عدم رضاه لم يجز وكره تعليم فقه وفرائض
بأجرة فإنه يقلل طلب العلم الشرعي وفي الفقه من نحو بيان كذلك وأما تعليم علم
العربية بما ذكر فلا يكره وكره بيع كتبه أي ما ذكر وكذا كتب الحديث والمصاحف والتفسير
وكره قراءة بلحن أي تطريب بأنغام حيث لا تخرجه عما عليه القراء والا حرم كقراءة
بالشاذ وقد تقدم منا هذه المسئلة في سجود التلاوة والمناسب هنا كراهة
الإجارة على القراءة وكره كراء دف بضم الدال وقد تفتح وهو المدور المغشى من
جهة كالغربال ومعزف ومزهر واحد المعازف قال الجوهري المعازف الملاهي
فيشمل المزمار والأعواد والطنبور وبناء على كراهتها لعرس أي نكاح وقيل هي
جائزة في النكاح ولا يلزم من جوازها جواز كرائها والراجح أن الدف والكبر جائزان
لعرس مع كراهة الكراء وأن المعازف حرام كالجمع في غير النكاح فيحرم كراؤها
وكره كراء كعبد لكافر المتبادر منه أنه أكرى لعبد وهو غير صحيح وكان حقه
أن يقول لكافر ... كعبد وأجيب بأنه فصل بين المضاف والمضاف إليه فقوله

بقوله كعبد وهو جائز على قلة والأصل كراء كافر عبداً ونحوه وهي من إضافة المصدر
لمفعوله أي يكره للمسلم أن يكري عبده أو نفسه أو ولده لكافر حيث كان الكافر
يستبد الكافر بعمل المسلم كخياطة يرد عليه المسلم والكافر فيجوز وإن كان
تحت يده كأجير خدمة في بيته ولم يكن تحت يده ولم يكتره في عمل محرم مما لم يستبد
الكافر بعمل المسلم كخياطة يرد عليه المسلم والكافر فيجوز وإن كانت تحت يده
كأجير خدمة في بيته وحيز حرم وفسخ وله أجرة ما عمل وكذا إن استأجره
في محرم كعصر خمر ورعي خنزير ونحو ذلك فيتصدق بالأجرة على المسلم أدباً له وكره
بناء مسجد للكراء أي للكراء أي لأخذه ممن يصلي فيه لأنه ليس من مكارم الأخلاق
والمشهور عدم الجواز وكره سكنى بأهله فوقه أي المسجد إن بنى المسكن فوقه قبله
لا بعده فيحرم كما يأتي له في الموات في قوله ومنع عكسه فلا معارضة وأشار
للركن الثالث بقوله بمنفعة متعلق بأجر والباء بمعنى في أي صحت الإجارة بعقد
وأجرة في مقابلة منفعة ولها شروط أشار لها بقوله تتقوم أي لها قيمة شرعاً لا تنبعث
احترازاً عن رائحة الرياحين ونحوها فلا يجوز استئجارها للشم وكذا البسط تنصب
ونحوها للفرجة والدنانير ونحوها لتزيين الحوانيت والجدار للاستظلال والسراج
للاستصباح وكراء آلات اللهو وتعليم الأنغام إذ لا قيمة لها شرعاً فلا تصح إجارة
ما ذكر ويدفع أن وقع ولا أجرة قدر على تسليمها فلا يجوز استئجار آبق أو بعير شارد
وشيء غير مملوك للمؤجر أو بعيد غيبة ونحو ذلك بلا استيفاء عين قصداً
احترازاً عن نحو استئجار شجر لأكل ثمره واستثني من ذلك مسئلة الظئر للرضاع ولا حظر
احترازاً به عن استئجار شخص لعصر خمر أو قمر ونحو ذلك من كل منفعة لازمة ولا تعين
بأن بيانه ومحترزه ولو مصحفاً للقراءة فيه فيجوز إجارته وهو لجواز بيعه خلافاً
لابن حبيب ولو أرضاً غمر ماؤها وندر انكشافها هو محل المبالغة إذ لو كان
شأنها الانكشاف فلا نزاع في الجواز كما أنه لا نزاع في المنع إذا كانت لا تنكشف ولو
شجراً لتجفيف لنحو ثياب عليها لأن الانتفاع بها على هذا الوجه مما ينافي ثمره وبعض
قوتها ومنفعة تتقوم وقوله على الأحسن يرجع للمبالغة ثم أشار لمحترز بعض
ما تقدم من القيود فذكر محترز قوله بلا استيفاء عين قصداً بقوله لا استئجار
شجر لأخذ ثمره أو استئجار شاة للبنها أي لأخذه فلا يجوز إلا إذا اشترى لبن شاة
أو شياه غير معينة جزافاً من شياه كثيرة عند البائع كعشرة فأكثر مساوية
في اللبن عادة في إبان الحلاب مع معرفة وجه حلابها إلى أجل لا ينقضي اللبن قبله والشروع

والشروع في الاخذ يوم العقد او قربه فيجوز وكذا ان وقع على الكيل لكل يوم رطلين من
بين شيء يأخذ ذلك الا ان لا يشترط الشرع الاول وهو كثير من الشيوخ واغتفر اشتراط
ادخال ثمرة في ارض او دار المكتراة وجيبه من الشجر المثمر ان لم يزد ما فيها اي قيمته
على الثلث اي ثلث الجميع فان زاد لم يغتفر وفسخت الاجارة ويعتبر الثلث بالتقويم
ولا يعتبر ما اكري به لانه قد يزيد وينقص فيقال ما قيمة الارض او الدار اذا اكريت
بلا شجر مثمر فيقال عشرة وما قيمة الثمرة في ذاتها بعد اسقاط كلفتها فيقال خمسة
او اقل فقد علم انه الثلث او اقل ولو قليل قيمتها سنة فاكثر لم يجز ولا بد ان يكون
طيب الثمرة في مدة الكراء وان يكون شرط ادخالها لدفع الضرر واما الزرع فلا
يجوز ادخاله الا اذا نقص عن الثلث فان اكتريت مشاهرة لم يجز ادخال شيء وذكر
مفهوم الاختصار بقوله ولا تعليم غناء بكسر الغين والمد ودخول حائض لمسجد
اي لخدمته او دار لتتخذ كنيسة او مجمع الفساق او خمارة ليبيعها لذلك ويبيع
منه الطلع عليه ونقضه في الكراء فجميعه ان اطلع بعد انقضاء مدة الاجارة للدار
ويما بنوه في الزمان التي يستحق الطلع الا تضاع وبعضه الثمرة بيعها
لذلك على الاصح اي المزايدة على الثمن لو بيعت لغيرها وكذا يزايد الكراء للارض
اذا اكتريت لذلك على الكراء لو اكريت لجائز وذكر يحترز تعيين بقوله ولا تجوز الاجارة
على تعيين اي مطلوب به كل شخص بعينه ولا تصح فيه النيابة ولو غير فرض كركعتي
الفجر بخلاف الكفاية كغسل الميت او حمله فيصح الاستيجار عليه ما لم يتعين
بخلاف صلوات الجنائز فلا يجوز الاستيجار عليها مطلقا وعين في عقد الاجارة
وجوبا متعلم لقراءة او صنعة لاختلاف حاله ذكاء وبلادة ورضيع لاختلاف
حاله بكثرة الرضاع وقلته وعين دار وحانوت وحمام وخان ونحوها اذ لا يمكن
ان يكون العقار في الذمة وعين بناء على جدار استوجر للبناء عليه فيذكر
قدره طولا وعرضا وكونه بطوب او حجر او غيرهما بخلاف كراء الارض للبناء عليها
فلا يشترط تعيين ما يبنى فيها من كونه من حجر او طوب وعين محمل بفتح اوله
وكسر ثالثه ما يركب فيه من شقة وشقدف ومحفة لانها تختلف باختلاف السعة
والضيق والطول والقصر واما بكسر اوله وفتح ثالثه فعلاقة السيف ان لم
توصف المذكورات فان وصفت وصفا شافيا كفى لكن البناء على الجدار لا يكفي
فيه الا الوصف لعدم وجوده حال العقد وعينت دابة اكتريت لركوب عليها بالاشارة
الحسية او بالعهدية ولا يكفي الوصف اذا لم تكن مضمونة في الذمة بان قصد

بان قصد عينها وان ضمنت في الذمة بان لم تقصد عين دابة فجنس فلازم تعيين
جنسها كابل او بغل ونوع اي صنف كعراب وبخت وذكورة او انوثة فالوصف في هذا
الباب يقوم مقام التعيين من حيث الصحة العقد فقط والحاصل ان الدابة وغيرها
لركوب او غيره لا بد في صحة الاجارة عليها من التعيين بالذات او الوصف الا انها اذا
عينت بالاشارة انفسخت الاجارة بتلفها والا فلا وعلى ربها بدلها ولو قال دابتك
البيضاء او الحمراء وليس له غيرها لاحتمل ابدالها ما لم يقل هذه او التي رايتها
معك فلابد من تعيينها وكلام المصنف لا يفيد ذلك فكان عليه ان يقول بعد قوله
ومحمل ودابة وسفينة ونحوها ان لم توصف وتعيينها بالاشارة والا فمضمونة وليس
لراع استوجر على رعاية غنم مثلا رعي غنم اخرى معها ان لم يقو على رعي الاخرى
معها لغير ربها لكثرتها الا بمشارك يعاونه فله رعي اخرى من الاولى او نقص الاولى
بحيث يقوى على رعي الاخرى معها وتم يشترطه عليه رب الاولى خلافه اي عدم رعي
غيرها فله رعي اخرى ومفهوم انها ان قلت واشترط ربها عليه عدم رعي غيرها
لم يجز له رعي الاخرى واشار بقوله والا بان شرط خلافه اي عدم رعي غيرها فتجرى
ورعى غيرها معها فاجره لما رعى من غيرها لمستاجره اي رب الغنم الاولى كاجير
لخدمة اجر نفسه حتى فوت على المستاجر ما استاجره عليه او بعضه فاجرته
تكون لمستاجره الاول وان شاء اسقط عن نفسه اجرة ما فوته فان لم يفت عليه
شيئا فان وفى له بجميع ما استاجره عليه فلا كلام له ومفهوم من قوله فاجره
لمستاجره وقوله اجر نفسه انه لو عمل مجانا فانه يسقط من كرائه بقدر قيمة
ما عمل ولا يلزمه اي الراعي رعي الولد الذي تلده الغنم فعلى ربها ان ياتي له براع
اخر او يجعل للاول اجرة في نظير رعي الولد الا لعرف فانه يعمل به وعمل به اي با
لعرف في خيط الخياطة وكونه على الخياط او على رب الثوب وفي نقش الرحى المستاجرة
للطحن وكونه على المالك او المستاجر وفي آلة بناء فيقضي بما جرى به العرف في
هذه الاشياء اذ العرف قاعدة من قواعد الفقه والا يكن عرف فيما ذكر فعلى
ربه اي رب الشيء المصنوع من ثوب ورحى وجدار وذلك عكس اكاف بكسر الهمزة
ككتاب وتضم كغراب والمراد به ما يركب عليه من برذعة او شيء اصغر منها وشبهه
كسرج وحوية ولجام ومقود فيعمل فيها بالعرف والا فعلى رب الدابة على المذهب وذكر
حكم الاكاف وشبهه حكم الخيط وما معه اخره عن ذلك في الموضعين لا عكسه واجيب
بان مراده بالعكس في التصوير لا الحكم وهو انه في الاولى مكتر وهنا مكري وعمل بالعرف في احوال
في السير والمنازل وقدر الاقامة بها والمعاليق جمع معلوق بضم الميم كعصفور وعصافير

وبعد اجراء ما يحتاج اليه المسافر من نحو سمن وزيت وعسل والزاملة ما يحمل فيه الزاد
المسافر من حاجته من خبز ونحوه فان لم يكن عرف وجب التعيين في المسير والمنازل والايام
وفي الكراء واما في القلائد او الزاملة فلا يوضع ولا يلزم المكري حمله وان وطئ به [illegible]
شيء او اولى عطف على حمل ثقلا او انيانا وان لم يكن عرف لم يلزم المكري وبدل نقص الطعام
المحمول بأكل او بيع وان لم يكن عرف فعليه وزن الحمل الاول واما عكسه كما اذا استأجر
جرة على قنطار [illegible] كذا او ما به مطر حتى زاد فلا يلزمه الا حمل الوزن الاول وتوفيره
اي الطعام المحمول اذا زاد اي ان يوفره من اكل او بيع واراد المكري تحبيبه عملا بالعرف
كنزع الطيلسان بفتح اللام وقد تكسر وتضم قايلة او ليلا اي ان من استأجر قميصا
ليلبسه فانه يجب عليه ان ينزعه في اوقات نزعه عادة فان اختلف العرف في لبسه
ونزعه لزمه بيان وقت نزعه او دوام لبسه وهو اي من تولى المعقود عليه او من تولى
العين المؤجرة من مؤجر بالفتح كراع ومستأجر كمكتري الدابة ونحوها أمين فلا ضمان عليه
ان ادعى الضياع او التلف كان مستأجرا يغاب عليه او لا ولو لعلا ان كان متهما لقضاء وما
[illegible] ولا لحارس غيره وقيل الخلع [illegible] وبالغ على عدم الضمان بقوله
ولو شرط عليه اثباته اي الضمان ان لم يأت ببينة فلا ضمان والشرط باطل
للمكالحة يوهم جهة عقد الاجارة مع الشرط مع انه يفسده لانه شرط مناقض
لمقتضى العقد وله اجرة المثل سواء زادت على التسمية او نقصت عند ابن القاسم
في اثنايه الا ان يسقط الشرط قبل الفوات والا مضت الاجارة والفوات هنا بانقضاء العمل واسقا
طه قبله في اثنا [illegible] التهمة او عثر اجير حملا او عثرت دابته بدهن او طعام او غيرهما
او عثرت بانية فانكسرت والحال انه لم يتعد في فعله او لا سوقه دابته فلا ضمان الا ان
يتهم بانه لم يصدقه ربه ولم يجاهه ولم تقم له بينة فيضمن او انقطع الحبل فتلف
المتاع المشدود به ولم يغر بفعل بان لم يغر اصلا او غر بقول فلا ضمان اذ لا اثر للغرور
القولي كأن يأتي بشقة لخياط فيقول له هل تكفي ثوبا فيقال نعم فيفصلها فلم تكف
فلا ضمان على الخياط وان علم عدم كفايتها نعم ان شرط عليه بان قال له ان علمت انها
تكفي فيفصلها والا فلا فقال تكفي وهو يعلم انها لا تكفي فيضمن ومثال القولي ايضا
ان يقول الصيرفي في دينار او درهم انه جيد وهو يعلم انه ردي فلا ضمان ولو باجرة
وقيل بضمانه مطلقا وقيل ان كان باجرة واستظهر بان غر بفعل ضمن كربطه بحبل رث
او مشيه في موضع زلق وتعثر الدابة فيه وله الاجرة بحساب ما سار ككل من يحمل المحمو
لات واذا لم يضمن فلا كراء له كحارس لدار او بستان او طعام او ثياب او غيرها فلا ضمان
عليه لانه امين الا ان يتعدى او يفرط ولو بحيرة [illegible] شرطا او كتب على الحبر [illegible] الحارات والاسواق

والاسواق

والاسواق من الضمان ولو حماميا فلا ضمان عليه فيما ضاع من الثياب ما لم يفرط ومن التفريط
ما لو قال رأيت رجلا يلبسها فظننت انه صاحبها واجير لصانع لا ضمان عليه كان الصانع
بحضرة صانعه ام لا كسمسار يطوف بالسلع في الاسواق فلا ضمان عليه ان ظهر خيره
اي امانته على الاظهر والا ضمن ونوتي وهو عامل السفينة غرقت سفينته بفعل سائغ
في سيرها او حملها والا ضمن الا الحمل او الدفعة ما لم يتعمد الغش والا فلا الا لخالف راع عن
شرطه عليه فهلكت او ضاعت فيضمن او انزى الراعي اي الحمل الجمل على الانثى بلا اذن
من ربها فيضمن ان عطبت تحت الجمل او من الولادة الا لعرف بان الرعاة تنزي او غر
المكتري بفعل فيضمن ان ضمن له شرطه كما تقدم فقيمته اي فيضمن قيمته يوم التلف
في موضع التلف وله من الكراء بحساب ما سار كان او غيره فامتثل بينة بتلفه
بالعثار ونحوه ام لا او صانع فيضمن في مصنوعه فعلى اي فيما له فيه صنعة كحلي يصوغه
وكتاب ينسخه وثوب يخيطه وخشبة يصنعها كذا ثم بدعواه او ضياعه لا في غيره
اي لا ضمان عليه فيه ولو محتاجا له اي ولو كان الغير يحتاج له عمل المصنوع له فيضمن
مصنوعه فقط لانه امين في ذلك الغير لا صانع بعد دفع للطحان قمحا في قفته ليطحنه
له او دفع لناسخ كتابا لينسخ له منه او غيره ادعى ضياع الكل فيضمن القمح دون
القفة والكتاب المنسوخ دون المنسوخ منه فاحرى في عدم الضمان ما لا يحتاج له
العمل وبالغ على ضمان الصانع مصنوعه بقوله وان عمله الصانع ببيته او عمله بلا اجر
وسواء تلف بصنعته او بغيرها الا ان يكون في صنعته تغرير كثقب اللؤلؤ ونقش الفصوص
وتقويم السيوف وكذا الختان والطب فلا ضمان الا بتفريط واشار لشروط ضمان
الصانع بقوله ان نصب نفسه لعموم الناس فلا ضمان على اجير خاص بشخص او جماعة
مخصوصة وغاب عليها اي على السلعة المصنوعة بان صنعها بغير حضور ربها
وبغير بيته فان صنعها ببيته ولو بغير حضوره او صنعها بحضوره لم يضمن ما نشأ
من غير فعله كسرقة او تلف بنار مثلا فلا تفريط او نشأ من فعله مما فيه تغرير كما مر
ويشترط ايضا ان يكون المصنوع مما يغاب عليه لا نحو عبد يرسله سيده للمعلم
فيدعي هروبه فلا ضمان عليه وهذا غير قول المصنف وغاب عليها واذا ضمن
الصانع فقيمته يوم دفعه الا ان يرى عنده بعده فمن آخر رؤية الا ان يقر الصانع
انه تلف او ضاع بعد ذلك وكانت قيمته اكثر فاذا المر قيمته يوم الدفع
او الرؤية فيضمنها لانه اقر على نفسه وبالغ على الضمان بقوله ولو شرط الصانع نفيه
اي نفي الضمان ويفسد العقد بالشرط المذكور وله اجرة مثله او دعى الصانع رده فلا [illegible]

بتعهد تأجير

لا اخذه بعد فراغه من صنعته بتراخي ربه فادعى ضياعه فيضمنه قال ابن عرفة
ان لم يقبض الصانع اجرته فان قبضها فان تقدم الفراغ وطلبه لاخذه ودفعه عنده
فلا يضمن الا بتعدي الا ان تقوم بينة بتلفه او ضياعه بلا تعد فلا ضمان
سواء دعا لاخذه اولا واذا قلنا يضمن فتسقط الاجرة عن ربه لانه لا يستحقها
الا بتسليمه لربه و الا ان تحضره الصانع لربه بشرطه اي على الصفة التي شرطها
عليه فتركه عنده وادعى ضياعه فانه يصدق لانه خرج من حكم الاجارة الى الايداع
ع وهذا اذا كان قد دفع الاجرة والا كان رهنا فيها فحكمه حكم الرهن وصدق
راع نحر بعيرا او ذبح شاة اي ادعى خوف موت اما نحر او ذبح ونا
زعه المالك وقال بل تعديت وحلف المتهم دون غيره كما يقتضيه ابن عرفة
او ادعى سرقة منحوره اي الراعي بان قال ذبحتها خوف موتها ثم سرقت ومثل
الراعي المنتفع او ادعى الحجام قلع ضرس اذن له فيه ونازعه ربه وقال بل غير
المأذون فيه او ادعى الصباغ صبغا بما قال المرتضى به وقال ربه بل بغيره او قال امر
تك ان تصبغه بعشرة دراهم من الزعفران مثلا وقال ربه بل بخمسة فنوزع اي نا
زعه ربه فيصدق في الاجرة المسائل الاربع ثم شرع في بيان ما يطرأ على الاجارة
فقال وفسخت الاجارة بتلف ما يستوفى منه لا بتلف ما يستوفى به المنفعة
اشار بهذا الى قولهم ان كل عين يستوفى منها المنفعة فتلفها كلها تفسخ
الاجارة كموت الدابة المعينة وانهدام الدار المعينة وكل عين يستوفى
بها المنفعة فتلفها لا تفسخ الاجارة على الاصح كموت الشخص المستاجر
للعين المعينة ويقوم وارثه مقامه واراد بالتلف التعذر اي تعذر الشيء
ما استوجر عليه كأسير وشبه وسكون وجع ضرس وعفو قصاص واستثنى من قوله
لا به صبيين وهو صبي بقوله الا صبي تعلم بالاضافة وجر صبي لانه مستثنى
من ضمير به الواقع بعد نفي وهو بدل منه ولو قال الا المتعلم كان اولى ليشمل
البالغ مع الاختصار ورضيع مات كل قبل تمام مدة الاجارة او الشروع فيها
وفرس نزو مات مثلا قبل النزو عليها واما موت الذكر المعين فدا
خل في قوله وبتلف ما يستوفى منه وفرس روض اي رياضة اي تعليمها
حسن الجري فماتت او عطبت فتنفسخ وله حساب ما عمل والحق بهذه الاربعة
حصد زرع معين وحرث ارض معينة يتعذر فيهما بغيرهما وبناء حائط بدار معين
فيحصل مانع من ذلك ولم يعد لربه غيره فتنفسخ لتعذر الخلف وقيل الا بيها ان
يقال

١٥٩

يقال ان فيها ادفع جميع الاجرة او يأتي بغيرها وهو كذا هل المصنف لاقتصاره على الاربعة
التي ذكرها وفسخت الاجارة عن سن بقلع اي لاجل قلعها فالمستاجر عليه القلع ولو
قال سكنت اي المها كان او غيره كعفو عن القصاص عن المقتص منه فتنفسخ الاجارة
على القصاص لتعذر الخلف وهذا ان لم يقبل غير المستاجر واما ان عفي المستاجر فتلزمه
الاجرة وفسخت بغصب الدار المستاجرة او غصب منفعتها اذا كان الغاصب
لا تناله الاحكام وفسخت بامر السلطان اي من له سلطنة وقهر باغلاق الحوانيت بحيث لا يتمكن
مستاجرها من الانتفاع بها ويلزم السلطان اجرتها لربها اذا كان قصده غصب المنفعة فقط
دون الذات وبحمل ظئر اي مرضع او حدوث مرض لها لا تقدر معه على رضاع لخوف
ضرر الرضاع وان كان اهله بالخيار كما تقدم وفسخت بمرض عبد لا قدرة له على فعل ما استوجر
عليه وهروبه لكالعدو بارض حرب او تاتر يمتنع التوصل اليه في البعد فان هرب لغيرهما في ارض الاسلام
لم تنفسخ الا كر فتسقط اجرته مدة هروبه الا ان يرجع العبد بعود من مرضه او هروبه في بقيته
اي العقد اي زمنه فلا تنفسخ ويلزمه بقية العمل وكذا الظئر تصح ويلزمها بقية العمل ويسقط من
الكراء بقدر ما عطل زمن المرض او الهروب ويحتمل رجوع الا لاستثناء لقوله وبغصب الدار و
ما بعده كما ذكره قال ح ان يرجع الشيء المستاجر على حالته التي كان عليها قبل المانع فيما
بقي ولا يلزم من عدم الفسخ ان له جميع المسمى بل يسقط منه بقدر ما عطل من المنافع
كما تقدم بخلاف مرض دابة في سفر ثم تصح فلا ترجع الاجارة بعد الفسخ لما يلحقه من الضرر
في السفر بالصبر ومثل الدابة مرض العبد في السفر كما ان الدابة في الحضر مثل العبد فيه
فحكمهما سواء وانما اختلف جواب الامام فيهما لاختلاف السؤال عن العبد
في الحضر والدابة في السفر ولو عكس السؤال لكان الجواب ما ذكر وخير المستاجر في
الفسخ وعدمه ان تبين انه اي العبد مثلا المستاجر ليخدمه في دار او حانوت
ونحوهما مما لا يمكن التحفظ منه فيه سارق اي شانه السرقة لانه عيب
يوجب الخيار والاجارة كالبيع واما لو كان يمكن التحفظ منه فيه
فلا تنفسخ ويتحفظ منه كما تقدم في المساقاة وفسخت الاجارة برشد
صغير عقد عليه نفسه او على سلعه كداره ودابته ولي اب او وصي او مقدم
فيبلغ اثناء المدة رشيدا معقوله وبرشد معطوف على بتلف بدليل الباء في
او وفسخت بتلف ما وعطف برشد ومعنى الفسخ ان شاء الصغير فهو
مخير في الحقيقة وعطف على ان تبين فيفيد اعادة الباء وفي نسخة كرشد
صغير بالكاف وهو تشبيه في التخيير وهي ظاهرة والرشد يعتبر في العقد على نفسه
او سلعه كما هو ظاهر وقد صرح به في التوضيح وقوله الا لظن عدم بلوغه

بلوغه قبل انقضاء المدة والحال انه قد بقي منها اليسير كالشهر فيلزمه بقاء المدة ولا خيار له ظاهره انه راجع للمستثنى وهو مذهب اشهب وهو ضعيف والمذهب انه خاص بالاولى والحاصل ان محل خياره في العقد عن نفسه ان يظن الولي حال العقد عليه بلوغه في مدة الاجارة او لم يظن شيئا اصلا وكذا عدم بلوغه فيها فبلغ ولم يبق منها الا يسير وقد بقي منها كثير بان زاد على الشهر فان ظن عدمه فيها فبلغ فيها وقد بقي اليسير كالشهر ويسير الايام فلا خيار له ويلزمه البقاء لتمامها واما في اجارة سلعه فان بلغ سفيها فلا خيار له ولا يفترق العقد على السلعه لظن رشده ولا عدمه وكذا ان بلغ رشيدا او قد ظن الولي عدم بلوغه في مدة الاجارة مطلقا بقي اليسير او الكثير فان ظن البلوغ او لم يظن شيئا فله الخيار ومع ان الخ المختصر المسئلة الاولى هو قوله وبقي كالشهر ولا يفترق العقد على سلعه لظن رشد ولا عدمه وشبه في حكم المستثنى وهو اللزوم قوله كسفيه عقد وليه على سلعه او على نفسه لعيشه ثلاث سنين او اكثر فرشد في اثنائها فتلزمه الاجارة ولا خيار له حيث بقي من المدة ثلاث سنين فدون لا ان ولي فعل ما يجوز له فان عقد عليه لا لعيشه فعليه الفسخ لان الولي لا تسلط له على نفسه بل على ماله وعلى هذا فلو اجر السفيه نفسه فلا كلام لوليه ما لم يحاب وكذا لا كلام له ان رشد لانه فعل في نفسه كالرشيد وفسخت للاجارة بتلف ما يستوفى منه وفي غير ذلك الوقوف في ابانه بمدة وتمامه قبل تفضيلها وانتقل الاستيفاء فان لم يجد خلفه او لم يلبه ولو ليوم ولو لبقي منها يسير عن الاجر ولو كان المستوفى المؤجر فالظاهر الخلاف نظرا غير مستوفى فلا تنفسخ بموته لا تنفسخ باقرار المالك للذات المؤجرة بانه باعها او وهبها او اجرها لاخر قبل الاجارة وتنازعه المكتري ولا بينة لاتهامه على نقضها ويلزمه الاقرار فيأخذها المقر له بعد انقضاء المدة وله الاكثر من المسمى الذي اكرت به وكراء المثل على المقر او خلع بضم الخاء وسكون اللام اسم مصدر بمعنى تخلع اي لا تنفسخ الاجارة بتخلع ربة دار معناه اي لا في العقد على منع غير مقبل كان يكتريها ليلا في ربها رجلا او وعدا ليشيع رجلا يوم كذا او شهر كذا فتخلع ربها عن الاتيان بها في ذلك اليوم او الشهر بخلاف ما اذا عين الزمن كان يكتريها يوم كذا وعلى ان تخدمه او ليحمل النوب يوم كذا فتخلع فتنفسخ لانه اوقع الكراء على نفس الزمن او في غير حج فلا تنفسخ بخلاف الحج اذا خلعه ربها حتى فات فيفسخ الكراء وان قبض الكراء رده لزوال ابانه وان فات نقصه من تشييع

من تشييع مسافر وقلافته او للمشهور وشهر متنازع للدار لا بتنفسخ وامر بالكف وما اجرالحد لكم عليه إن لم يكف وهذا ان حصل بفعله ضرر للدار او الجار وهذا ان تيسر الجار رها عليه فان تعذر اخرجه حتى يوجر عليه ويلزمه الكراء ومن اكترى او اشترى دار الها جار سوء فعيب ترد به ومالك دار يفعل بسقفه لجاره يزجر ويعاقب فان انتهى والا اخرج وبيعت عليه او توجر او بعتق عبد موجر لا بتنفسخ اجارته وخدمته عمرا من الرق اي يستمر رقيقا الى تمام المدة ثم شهادته وقصاصه وعليه وارثه لا في وطء السيد لها ان كانت امة تتعلق من المستأجر بالعين المؤجرة فان استغل حقه فيها بقي من العدة مجانا او يعتق في اخذ كمد العبد تخير عتقه واجرته في باقي المدة بعد العتق لسيده ان اراد انه حر بعدها لانه بمنزلة من اعتقه واستثنى منفعته مدة معينة فان اراد انه حر من يوم عتقه فاجرته للعبد مع بقائه الى تمامها فالشرط راجع لقوله واجرته لسيده كما قبله فصل ذكر فيه كراء الدواب وما يتعلق به فقال وكراء الدابة كذلك والكراء بيع منفعة ما لا يعقل من حيوان او غيره وقوله كذلك اي انه يجري فيه جميع ما تقدم في الاجارة من لزوم العقد وصحته وفساده وضعفه وجوازه وانه اذا اكتريها كلها او كان الكلها جزء من الاجرة فشهرت الكولة فله الخيار وغير ذلك ثم نبه على مسائل يتوهم فيها المنع للجهالة وان كان بعضها يؤخذ مما تقدم اجرت بقوله وجاز ان تكرى دابة على ان عليك علفها ولو قال وجاز بعلفها كان اولى واخصر اذ يفهم منه كراؤها بدراهم وعلفها بالاولى لان العلف تابع او طعام ربها جاز باحدهما او بهما معا فاو لمنع الخلو وسواء انضم لذلك نقدام لا وجدت الكولة او وجد ربها اكولا فله الفسخ ما لم يرض ربها بالوسط بخلاف الزوجة تجدها اكولة فيلزمه شبعها كما تقدم والعلف بفتح اللام اسم لما تاكله الدابة واما بالسكون فالفعل اي تقديم ذلك لها او بدراهم منه على ان علفها اي على رب الدابة طعام مكتري فيكون الدراهم في نظير الركوب والطعام ما لم يكن الكراء طعاما والا منع لانه طعام بطعام غير يد بيد او ليركبها اي بجواز ان يكتريها بكذا ليركبها في حوائجه شهرا حيث شاء او ليطحن بها شهرا اي حيث عرف كل من الركوب والطحن بالعادة والا لم يجز وقوله شهرا اي مثلا فالمراد زمن معين ويظهر ان الزمن الكثير يمنع لكثرة الغرر وظاهر المصنف الجواز ولو سمى قدر ما يطحن فيه وانه يجوز وقد

اللهم صل على الحبيب

وقد ذكر الشارح انه ان عين الزمن والعمل منع فانه قال ولا يجوز ان يجمع بين تسمية الاراديب والايام التي يكرى فيها وانما يجوز ان يسمى احدهما انتهى والظاهر انه مبني على احد القولين المتقدمين في الاجارة فقوله وهل تفسد ان جمعهما وتساويا او مطلقا خلاف أو اكثرى من شخص واحد يحمل على دوابه بمائة من مكيل او موزون او معدود ان سمى قدر ما يحمله كل دابة بل وان لم يسم ما يحمل من الدواب وعلى حمل آدمي لم يره في الدابة في الكراء لان الاصل تقارب الاجسام والرؤية هنا علمية ولم يلزمه اي رب الدابة الفادح اي حمله وهو الثقيل كبيرا او انثى فليس الانثى من الفادح مطلقا نعم ان استأجر على حمل ذكر فاتاه بانثى لم يلزمه بخلاف العكس ومثل الفادح المريض الذي يتعب الدابة ان جرى بذلك اهل المعرفة وحيث لم يلزمه الفادح فيأتي بوسط او تكرى الدابة في مثل ذلك والعقد لازم فان لم يكن فله الفسخ بخلاف ولد ولدته المراة فيلزمه حمله لانه كان لعدول عليه وبعضهم منه انه لا يلزمه حمل صغير معها الا لشرط او عرف وجاز لمالك دابة بيعها واستثناء ركوبها او الحمل عليها واستعمالها مثلا في الثلاثة ايام فقط ويمنع لانه بيع معين يتأخر قبضه ولانه لا يدري كيف ترجع له فيؤدي الى الجهالة في المبيع وكره المتوسط من الاربعة للطبيعة عند اللخمي ومنعه غيره ومثل الدابة الثوب فيها بخصوص الملك وعليها في المدة المستثناة على المشتري وضمانها في غير المدة الممنوعة منه وفي الممنوعة من البائع وذكر هذه وان كانت مسألة بيع ليفرق بينها وبين قوله وجاز كراء دابة واستثناء ركوبها شهرا وكذا شهرين كما في المدونة فلو نص عليهما لفهم الشهر بالاولى والفرق بين الشراء والكراء انها في الكراء مملوكة للمكري فضمانها منه واما في الشراء فمملوكة للمشتري وهو لم يتمكن من قبضها بشرائه فاجر فيه ما قرب لثلاثة للضرورة اختلاف الاغراض فجوب في الكراء دون الشراء وهل جواز ما ذكر ان لم ينقد الكراء يعني ان لم يحصل شرط النقد فان اشترط منع لتردده بين السلفية والثمنية وهو ظاهر في النقد بالفعل ولا حملوا شرطه على النقد بالفعل لان الغالب في شرطه حصوله له وهو المختار او مطلقا تأويلان وجاز الرضى بغير المعينة اي بدابة غير المعينة المكتراة من دابة او عبد او ثوب في المعينة الهالكة صفة للمعينة يعني ان الدابة مثلا المعينة المكتراة اذا هلكت في اثناء الطريق يجوز الرضى بغيرها ان لم ينقد ولو بلا شرط او نقد واضطر الزوال الاضطرار لا مطلقا فان نقد ولم يضطر منع الرضى بالبدل

بالبد

بالبدل لانه فسخ ما وجب له من الاجرة في منافع يتأخر قبضها بناء على ان قبض الاوائل ليس كقبض الاواخر واما غير المعينة وهي المضمونة اذا هلكت فيجوز الرضى بالبدل الظاهر مطلقا وكلام المصنف شامل لما اذا كانت الاجرة معينة او مضمونة وجاز للمستأجر فعل المستأجر عليه ومثله ودونه في المسافة ضررا لا اكثر ولا اقل ضررا ولا دونه في المشقة او اكثر ضررا فلا يجوز لانه ضمان وكلامه في الحمل والركوب واما المسافة فلا يجوز المساوي وكذا الدون والاقل ولا يجوز لانه بيع دين بدين وان ساوت وجاز حمل بكسر الحاء وهو المحمول اي جاز اكتراء دابة يحمل عليها حملا برؤيته اي يشترط ان يرى وان لم يوزن او يكل او لم يعلم جنسه اكتفاء بالرؤية او كيله او وزنه او عدده ان لم يتفاوت راجع للثلاثة قبله فان تفاوت كالرمان والبطيخ او فقصار او عشر بيض بطيخة لم يجز ولا بد من بيان النوع فان العدول اثقل من الشعير وفقصار المحاطب اضر من القطن والبطيخ قد يكون كبيرا وصغيرا فلا بد من البيان الا ان يكون التفاوت يسيرا كالبيض والليمون فيغتفر والا وجب رجوع العقد للعرف وجاز اقالة بزيادة من مكر او مكتر قبل النقد للكراء وبعده بشرط تعجيل الزيادة والا لزم فسخ ما في الذمة في مؤخر لانه اشترى الركوب الخ ووجب للمكتري بالزيادة التي وجبت له سواء كانت الزيادة من جنس الكراء اولا واما الاقالة على راس مال الكراء فيجوز مطلقا بلا تفصيل ان لم يغب المكري عليه اي على النقد اي المنقود من الكراء اصلا او غاب غيبة لا يمكن انتفاعه به سواء كانت الزيادة منه او من المكتري لكن يشترط تعجيل الزيادة ان كانت من المكري للعلة المتقدمة لا ان كانت من المكتري لانه لما لم تحصل غيبته على النقد فكانه لم يقبض فلم يحصل من المكتري ولا بان غاب المكري على النقد غيبة يمكنه الانتفاع فيه فقط لا تجوز الاقالة بالزيادة الا من المكتري فقط لا المكري لتهمة تسلفه بزيادة وجعل الدابة محللة والمعنى ان الغيبة المذكورة سلفا لان الغيبة على ما لا يعرف بعينه تعد سلفا وعلى الجواز من المكتري ان افتضا اي دخلا على المقاصة كما لو اكترى دابة بعشرة ونقد الكراء وغاب المكري عليه ثم تقايلا على درهم يدفعه المكتري للمكري فان دخلا على المقاصة اي على اسقاطه الدرهم من العشرة ويرجع عليه بتسعة جاز والا منع لما فيه من تعمير الذمتين او بعد سير كثير ممنوع على من المكتري لا على ان افتضا اي والا بعد سير كثير فتجوز بزيادة لا تنفي التهمة السلف ويشترط في زيادة المكري جعل المقاصة وفي زيادة المكري تعجيلها مع اقل الكراء المضمونة للعلة

اللهم امنا من الاتهام بجاه سيد الانام

بجواز

١٦٤

فوله فيعيبها ان يبيعها تيما شرط في قوله وبعدا من سبق

دتعلق

فيعيبهـ

بيع الكراء ثلثة واستثناء ركوبها

واستحطا

فلم يعتبـ

اللهم صل على الحبيب

حمل

للعلة السابقة وجاز اشتراط هدية مكة اي ما يهدى لها من نحو كسوة
الكعبة وطيبها على الجمال او ما يهدى منها وقيل معناه انه يجوز لرب الدابة اشتراط
هدية على المكتري لانها من الاجرة ان عرف قدر ما يهدى والا منع للجهل وجاز للمكتري
اشتراط عقبة الاجير على رب الدابة والاجير الجمال المسمى بالعكام فيجوز للمكتري ان يشترط
على المكري ركوب العكام عقبة وهي راس ستة اميال اي الميل السادس لا اكثر من عرف
من الجمالة او غيرهم لشغل المكري بغير ركوب المجهول ولا اشتراط ان ماتت دابة معينة
اتاه بغيرها لاداة الى فسخ الدين في الدين او بيع وسلف ان ابدل المكري الدابة بدابة
فان لم ينقد جاز كحوايج متعددة لرجال لكل دابة او مشتركة بينهم باجزاء مختلفة
او بواحد واحدة او بغيره الكرا والكري من عقد واحد والحمل مختلف ولم يعين لكل دابة
او دفع الكرا بنقد معين ولم يكن العرف نقدا اي تعجيل كراء معين وان نقد اي
بالجعل بالجعل فلو اكترى شيئا بعرض بعينه او طعام او حيوان بعينه فلابد من اشتراط
تعجيله حيث انتفى عرف تعجيله بان كان العرف تاخيرا ولم يكن عرف مضبوط
فان لم يشترط التعجيل فسد العقد وان عجل بالفعل كما قال وفسد ولو كان
العرف تعجيل المعين جاز وهذا مكرر مع قوله في الاجارة وفسدت ان انتفى عرف
تعجيل المعين فيكرر لاجل قوله وان نقد وكلامه في معين غير نقد غائب به لبيان
قوله او كان الكراء بدنانير او دراهم عينت وهي غائبة فلو قال او بعين غائبة
لكان اخصر واشمل وتعيينها اما بوصف او بكونها موقوفة عنده قاض ونحوه
او موضوعة في مكان مشتبه وعلى ما يعرف انها يمنع الا ان يقع الكراء بشرط الخلف
لما تلف منها او ضاع او ظهر زايفا فيجوز لان شرط الخلف يقوم مقام التعجيل
وايضا شرط الخلف يصيرها كالمضمونة اما الحاضرة فلا ينافي فيها اشتراط
الخلف بل ان كان العرف نقدها جاز والا منع الا بشرط ان نقد نقدا بالفعل
ام لا او اكترى يحمل عليها ما شاء فيمنع وكذا ان يحمل عليها الاجنبي فوم فيه
عرفا حمله او بمكان شاء من الامكنة لاختلاف الطرق والامكنة او ليشيع رجلا
حتى يذكر منتهى التشييع او يكون عرف بمنتهاه او بمثل كراء الناس اي الذي يظهر
واما المعلوم بنص فيجوز او قال المكتري ان وصلت بالدابة في زمن كذا فبكذا
والا فبكذا او بجانا او ينتقل المكتري بالدابة لبلد اخرى وان ساوت العقود عليها
مسافة وسهولة وصعوبة لما فيه من فسخ ما في الذمة في موخر ولا احول الكره

الكروا

اللهم انا نسالك الانتصار بجاه سيد الانام

الصوف مختلفة بها الاغراض كخوف الاعداء والغصاب في طريقها اخرى وقد يكون القصد
لخصوص رب الدابة لانها خالف ولو المساوي لانه صار كالغاصب ولذا قيل ان اشتغاله المسا
فة اخرى اقل من الاول كذا وظاهره ان الواو هنا للمبالغة هذا ان زادت بل وان ساوت
لانه لما كان يتوهم جواز المسافة المساوية كان محل المساواة وقعه بقوله وان ساوت
والعرف بينهما وبين الحمل المساوي ما ذكر من ان المسافة تختلف بها الاغراض من
مسافة تخشى سلامتها وفي الوافع ليست كذلك نعم ظاهر المصنف ان المعدومة
جايزة وقد قيل به بل ورجح وفيه نظر الا باذن من ربها فيجوز العقود الاخرى
كبردذا فيه اي كما لا يجوز بردف رب الدابة شخصا خلفك يا مكتري او حمل عليها
معك متاعا الا انك بالكراء منه ملكت منفعة ظهرها فلا كلام لربها واما
حيث وقع ذلك ان لم تعلم زنته فيه المنع ويكون الكراء لك اي ما اكتريته
لتحمل عليها زنة كفت فلو كذا جاز لربها ان يحمل مع حملك والكراء له وقوله كالسفينة
تشبيه في جميع ما مر من قوله وكراء الدابة كذلك الكراء هنا في خصوص ما قبله وضمن
المكتري ان اكترى الدابة لحمل شيء بغير مسمى او اقل منه او مائة او لا تقل منه او اضر ولم يسمها
ابتاع الثاني حيث علم تعدد الاول ولو ساوى او لم يعلم وتعقل الجناية وكذا ان
كانت خطا منه على احد القولين او عطبت بزيادة مسافة على التي اكترى اليها ولو
قلت كالميل كانت تعطب بمثله او لا وقوله بزيادة اي بسببها احترز به عن
المساوي فلا يضمن وانما عليه كراء الزايد للدابة مع الكراء الاصلي واما في موضع
المصنف فله كراء الاول وتخيير بين ان ياخذ كراء الزايد او قيمة الدابة فله
الاكثر منهما او تعطب بزيادة حمل تعطب به اي بمثله فيضمن ان تخير بين اخذ
كراء الزايد مع الاول وقيمتها يوم التعدي مع كراء ما قبل الزيادة وتبيا الكراء الاول
فان اختار القيمة فلا شيء له من كراء الاول ولا الزايد هذا ان زاد من اول المسافة
فان زاد اثناءها خير بين اخذ قيمتها يوم التعدي مع كراء ما قبل الزيادة وبين الكراء الاول
والزيادة والا بان زاد ما لا تعطب به وعطبت فالكراء اي كراء الزايد مع الاول كما
لو تعطب بزيادة المسافة او الحمل ولا تخيير لربها الا ان يحبسها المكتري بعد مدة
الاياب زمنا كثيرا كما لو اكتريها يوما او يومين مثلا فحبسها عنده شهرا او حتى
تغير سوقها الذي تراد له بيعا فله وكراء فعله اي لربها مع كراء الاول كراء الزايد
الذي حبسها فيه او قيمتها يوم التعدي مع كراء الاول ومفهوم كثير انه لو حبسها
يسيرا كاليوم فليس له الا الكراء الزايد مع ولك ايها المكتري فسخ اجارة دابة عضوض
اي تعض من قرب منها فليس المراد المبالغة في العض او جموح اي صعب الانقياد بسهولة

بمجهولة او اعشى لا يبصر ليلا او ما كان ذكره فاحشا اي قبيحا بصيرة او فعله او برا لمحتاج
الكبه كان تكثر تنور اعلان بتحقيق مثلا ان كل يوم منه اردبين مثلا بدرهم مثلا
موجبة ان يكون في اليوم الذي اردبا مثلا في المراد فان مات وقع عليه العقد فلو الخيار
في الفسخ والابقاء ثم ان فسخ فله في الاردب نصف درهم وان بقي فهل كذا الكرا او عليه
جميع الكراء لان جزئه تبع خبره واستظهر كلا منهما ثم ان هذا الفرع مما جمع
فيه بين الزمن والعمل والجمع بينهما مما يفسد الكراء حيث تساويا وباعمل المعتمد
وزاد العمل على الزمن اتفاقا وان زاد الزمن على العمل فهل يفسد وهو ما شهره
ابن رشد او لا وهو ما يفيد كلام ابن عبد السلام اعتماده كما تقدم فيحمل
ما هنا على انهما جيء بعقد الكراء ممتنع فان الازمان يزيد على العمل كما يفيده
قول المصنف فوجد الخ وان زاد المكتري حمل الدابة او في التحمل او نقص ما يشبهه
الكيل المتعارف اي ما يشبه ان يزاد في كيله او ينقص لاعتبار اختلاف المكاييل
فلا كذا اي بالمكتري ولا يرجع وان لم يكن في النقص وهذه المسئلة اعم مما قبلها هـ
فتشمل مسئلة التنور وغيرها والله اعلم

فصل

ذكر فيه كراء الحمام والدار والعين والارض واختلاف المتكاريين فقال جاز كرا حمام بتشديد الميم وهو بيت الماء المعد المعلوم فيه بالماء الساخن لتنظيف البدن
والتداوي وانما جاز كراؤه لجواز دخوله لم يحيه اذا كان لمجرد التنظيف
وغلب على ظنه عدم كشف العورة او عدم رؤيتها وللتداوي يجوز عند
الامن مما ذكر والا حرم ودار وربع وحجر وحانوت ونحوها غائبة فاولى حاضرة
كبيعها وهي غائبة ولا بد من رؤية سابقة لا تتغير بعدها او وصف ان او بنو
صف ولو من المكري او بشرط خيار بالرؤية او كراء نصفها مثلا والباقي له او لشريكه
او كراء نصف عبد او دابة لشريك او غيره ويستعمله المكتري يوما والمالك
يوما وان كان له غلة اقتسماها على الحصص جاز الكراء لدار مثلا شهرا على ان شرط
ان يسكن المكتري يوما مثلا من الشهر لزم الكراء اي العقد له ولم يسكن المكتري
البقية اي بقية المدة والمراد ان محل الجواز ان دخلا على ان المكتري يملك
الانتفاع بقية المدة بالسكنى والاسكان واما لو دخلا على انه ان خرج المكتري
رجعت لربها ولا يتصرف فيها المكتري بكراء ولا غيره ان يجوز دخولهما
على ملك البقية اما بالشرط او بعدم اشتراط ما يتبع ذلك في الاطلاق لخلافها
ما اذا خلا عما بعدها فيه كدخولهما على انه ان خرج رجعت الدار المستاجرة لربها

لربها

ربها او على ان لا يتصرف فيها بسكنى ولا غيرها فيمتنع ويفسخ ولو اسقط الشرط
في الاولى اي لشدة الغرر لخلاف اسقاطه في الثاني فيصح وجاز عدم بيان الابتداء
للمكتري شهرا او سنة مثلا من غير ذكر مبدأ وحمل من حين العقد وجيبة او مشاهرة
فان وقع على شهر في اثنائه مثلا ثوب يوما من يوم العقد وجاز الكراء مشاهرة وهو
عبارة عندهم عما عبر فيه بكل نحو كل شهر بكذا او كل يوم او كل جمعة او كل سنة
بكذا ولم يلزمهم الكراء لها فلكل من المكتري فسخه متى شاء ولا كلام للاخر
الا ان نقد فيقدره فيلزم بقدر ما نقده فاذا اكترى بها كل شهر بدرهم وعجل
عشرة دراهم لزم في عشرة اشهر وهل اللزوم وان لم يشترط عدمه والا فسد العقد
لما يلزم عليه من كراء الخيار والتردد بين السلفية والثمنية قوله كوجيبة وهي
لقب لمدة محدودة كما ان المشاهرة لقب لمدة غير محدودة كما تقدم وهي تشبيه
في اللزوم المفهوم من قوله بقدره نقدا ولا بشهر كذا بالاضافة او سنة كذا او يوم
كذا او عشرة اشهر او اعوام او ايام فان بين المبدأ والا فمن يوم العقد كما مر والباء
في كلامه للتصوير ولو اسقطها لكان في التشبيه لكان ابين او هذا الشهر او هذه
السنة او شهرا بالتنكير ووجه كونه وجيبة انه يعرف اطلاق الشهر على ثلاثين
يوما واذا لم يعين العقد حمل من حين العقد صار بمنزلة قوله هذا الشهر والحق
انه في التنكير فيه الخلاف الاتي في السنة اذ لا فرق او الى شهر كذا او السنة كذا او الى
يوم كذا لان ذلك وجيبة تلزم بالعقد نقدا او لا ما لم يشترط الخيار لواحد فله الفسخ
متى شاء فيكون العقد منحلا وجيبة ان لم يحصل نقد وفي قوله اكترى منه هذه الدار
سنة بكذا تاويلان في كونه وجيبة لاحتمال ارادة السنة واحدة مبدؤها يوم العقد
فكانه يقول هذه السنة وهو لنا وبال ابن لبابة والاكثر بل هو ظاهرها او غير وجيبة لاحتمال ارادة
كل سنة وهو لنا وبال ابي محمد صالح ومثل سنة شهر لعدم الفرق خلافا لمن جعل فرقا وجزم
المصنف فيه وجيبة يشير لترجيح الاول وان الثاني لا يعول عليه وجاز كراء ارض مطر لعشر
عشر اعوام ان لم ينقد الكرا والاوجه ان يقول ان لم يشترط النقد
وسواء حصل نقد بالفعل او لا واما النقد تطوعا بعد العقد فجائز وان سنة مما لكه
في المفهوم اي فان اشترط النقد فسد وان لسنة والمحققين الا الارض المامونة اي المتحقق
ريها بالمطر عادة كبلد المشرق فيجوز كراؤها بالنقد الا ربعين عاما فعلى
المنع في غير المامونة فالحاصل ان ارض المطر غير المامونة يجوز كراؤها سنين بشرط عدم
اشتراط النقد وفي المامونة مطلقا لانه تردد الكراء فيها بين السلفية والثمنية
كالنيل تشبيه في الجواز كجواز كراء ارض النيل المامونة والمعينة بفتح الميم وكسر العين

أنه يجب وهي أنه تسقى بالعيون والآبار فيجوز كراؤها بالنقد ولو لم يكن عاما كما مر وبجب
النقد في مأمونة النيل إذا رويت بالجعل أي يقضى بها بالكراء على المكتري لأنه صار مضمونا مما
الكراء وأما أرض السقي والمطر فلا يجب على المكتري نقد الكراء حتى يتم زرعها ويستغني عن الماء
وحقه أن يقول في أرض النيل إذا رويت لأن كلامه يقتضي أن غير المأمونة من أرض النيل إذا رويت
لا يجب فيها النقد وليس كذلك وجاز كراء قدر أذرع أو فدادين من أرضك المعينة إن عين أي
الفدان بجهته أي الناحية منها أو تساوت الأرض في الجودة أو في ضدها وفي الأمن والخوف فإن
لم يعين واختلفت منع واشتريا الفدان من جزء معين كربع فلا يشترط تعيينه مفردا و
جاز كراء أرض على أن يحرثها المكتري ثلاثا مثلا ويزرعها في الحرثة الرابعة والكلام في أنها مأمو
نة إذ غيرها يفسد فيها الكراء باشتراط ذلك أو على أن يزبلها بتشديد الباء إن عرف
ما يزبلها به نوعا وقدرا كعشرة أحمال فإن لم يعرف منع وفسد الكراء والأجرة في ذلك
إنما الحرث أو التزبيل وحده أو مع غيره مثلا لأن لما ذكر منفعة تبقى في الأرض وجاز كراء
أرض مكتراة سنين ماضية لذي شجر بها غرسه في السنين الماضية هذا المكتري إن أراد كراءها
إلى أن سنين مستقبلة تلي مدة الأول ولو إذا كان الشجر له أي المكتري وإن كان الشجر لغيرك
بأن تكون اكتريت الأرض سنين فأجرتها لغيرك يغرس فيها أشجارا ثم بعد انقضاء المدة أردت
أن تكريها من ربها سنين مستقبلة فيجوز ولكن أن تأمر الغارس بقلع شجره أو تدفع له
قيمته مقلوعا وبير فيكه لا زرع للغير لأن كان الغير في الأرض زرعا لغيرك فلا يجوز لك أن تكتريها
في المستقبل مدة تلي المدة التي يحتاج إليها الزرع لأن الزرع إذا انقضت مدة كراء ربه
لم يكن لرب الأرض قلعه بخلاف الشجر وقيده بعضهم المنع بما إذا كان الزرع يعلم
أنه يتم في مدة الأول وإلا جاز وللمكتري أن يأمره بقلعه أي الشجر ضعيف وجاز شرط
كنس مرحاض على غير من فرض العرف بلزومه له من مكر أو مكتر وعرف مصر أن الدار
الموقوفة على الوقف والمملوكة على المكري وشرط مرمة على المكتري أي إصلاح ما يحتاج
إليه الدار أو الحمام مثلا من كراء وجب وشرط تطيين لدار أي جعل الطين على سطحها
إلا إن أضاف على المكتري بشرط [illegible] إن يكون ذلك من كراء وجب على المكتري أما
في مقابلة سكنى مضت أو باشتراط تعجيل الكراء أو بجري العرف بتعجيله لا إن لم يجب
فلا يجوز أو وقع العقد على أن ما يحتاج إليه الدار من المرمة والتطيين من عند
المكتري فلا يجوز للجهالة أو حميم بالجر عطف على إن لم يجب باعتبار محله أهل الحمام
أو نورتهم بضم النون أي لم يجز مطلقا علم المكتري عددهم أم لا للجهالة ولذا لو علم
العدد وعلم دخولهم في الشهر مثلا المرة والمرتين جاز كما لو اشترط شيئا
معلوما ولم يعين بالبناء للمجهول في الأرض التي اكتريت بناء [illegible] على بعض وغرس

ومن

وغرس ونحوه بعضه أضر من بعض ولم يعين يصار إليه فلا يجوز للجهالة فإن عين نوع البناء أو ما
يبني فيها من دار أو معصرة أو رحى وكذا الغرس جاز كما لو جرى عرف بشيء معين وكراء
وكيل مفوض لما [illegible] أرض أو دار موكله أو دابة بمحاباة أو بعرض لأن العادة كراء ما
ذكر بالنقد وللموكل الفسخ إن لم يفت وإلا رجع على الوكيل بالمحاباة وكراء المثل
في العرض فإن أعدم الوكيل رجع على المكتري ولا رجوع له على الوكيل ومثل الوكيل ناظر الوقف
وكذا الوصي لجامع التصرف في الكل بغير المصلحة الواجبة عليه أو كراء أرض مدة
كعشر سنين بغرس معلوم فإذا انقضت المدة فهو أي الغرس يكون لرب الأرض ملكا
أو نصفه مثلا لا يجوز للجهل بالأجرة لأنه أكراها بشيء لا يدري أيسلم لانقضائها أم لا بأن
يهلك الشجر أو نصفه صاحبه دراهم أم لا وقوله فإذا انقضت المدة مفهومه أنه لو جعل
له النصف من الآن جاز عند ابن القاسم يجوز لأنه صار أجيره معلوم مرة وهو المشهور
وقال غيره لا يجوز وإذا وقع الفاسد ما قال المصنف فقيل إنه كراء فاسد بالغرس
لمغرسه وعليه لرب الأرض كراء المثل وتفوت بالغرس وهو ظاهر المدونة وقيل إجارة
فاسدة تفسخ متى اطلع عليها والغرس لرب الأرض وعليه قيمته يوم غرسه وأجرة
عمله ويحاسبه بما استغله من الثمر فيما مضى والسنة في أرض المطر وكذا أرض النيل
تنتهي بالحصاد كانت تزرع مرة أو أكثر فإن استأجرها سنة أيام نزول المطر
أو أيام ريها بالنيل فإنما تنتهي السنة في الزرع سواء كان قمحا أو شعيرا أو فولا أو غيرها
ويشمل الجذ الزرع في نحو البرسيم وإن كان الزرع مما يخلف فأخر بطن وفي أرض السقي
بالشهور اثنا عشر شهرا من العقد فإن تمت السنة وله فيها زرع أخضر أو ثمر لم
يطب لزم رب الأرض بقاؤه فيها فكراء مثل الزائد على السنة والمكتري لو بقي بعد السنة
يلزم والمكتري لو بقي بعد السنة شهرين فعليه كراء مثلها فيما تقوله إلا هو المعرفة
ولكنها هو المصنف أن عليه كراء المثل مطلقا سواء كان الزارع يظن أنه يتم بعد مدة يسيرة
أو كثيرة وهو الراجح وإذا انتثر للمكتري حب في أرض حين زرعها أو غيرها للمكتري أرضا يزرعها حب من زرعه الأول
فنبت زمنا قابلا في عام أو العام القابل فهو لرب الأرض لإعراض ربه عنه بانقضاء مدته
وكذا لو بقيت مدة الكراء لأن الزرع له ومفهوم انتثر أنه لو زرعه فلم ينبت في سنته
في قابل كان لربه وعليه كراء الأرض كما أن عليه كراء العام الماضي إن كان لغير عطش
ونحوه وإلا فلا كما يأتي كمن أي كشخص له أرض جره أي جر الحب السيل إليه من أرض
غيره فنبت فيها فالزرع لرب الأرض المجرور إليها الحب لا لرب الحب والنيل كالسيل
والزرع لرب الحب عن قول والثاني لرب ولزم الكراء بالتمكن من التصرف في العين التي اكتراها

اكتراها

اكترا حانوتا او دارا او ارضا او غير ذلك وان لم يستعمل ثم عمل لزومه بالشئ ما لم يكن
عدم استعماله خوفا على زرعه من اكل فار ونحوه عام ابان الزرع لو زرعه فلا يلزمه
الكراء ان امتنع من ذلك وبالغ في لزوم الكراء بالتمكن بقوله وإن فسد الزرع لجائحة
لا مدخل للارض فيها كجراد وجليد وبرد وجيش وغاصب وعدم نبات حب بالخلاف
نحو الدود والعطش كما سياتي بيانه او غرق الارض بعد فوات وقت الحرث والبذر
حتى فات ابان ما يزرع فيها مطلقا لا ما جرت له بقطع فيلزم الكراء فان انكشعت
قبل الابان واما لو غرقت قبله وانكشعت بعده فلا كراء وهو مفهوم قوله ولزم
الكراء بالتمكن او تعطل الزرع لاجل عدمه اي المكتري بذرا لتمكنه من الجار [illegible] بغيره
وفي لو [illegible] عدم اهل المحل البذر لسقط عنه الكراء بقوله او عدمه معطوف على الجهة
بنصب محله معنى تعطل او سجنه بفتح السين لان المراد به انه بعد واما بالكسر فهو
المكان الذي يسجن فيه فيلزمه الكراء سجن ظلما اولا لعلة انتفعه منه وهذا ان لم
يقصد من سجنه تفويته الزرع والا فالكراء على من سجنه كما لو اكرهه على عدم زرعه
او انهدم شرفات البيت فيلزمه الكراء الا ان ينقص ذلك من الكراء فيه بدليل قوله
الا ان نقص من قيمة الكراء وشرفات بضم الشين المعجمة مع ضم الراء او فتحها
او سكونها جمع شرفة بضم فسكون ولو عمر بلا اذن كان متبرعا لا شئ له او سكن
اجنبي بعضه فالكراء جميعه على المكتري ويرجع على الاجنبي بكراء المثل فيما سكنه
الا ان نقص المنهدم من الشرفات ونحوها شيئا من قيمة الكراء فيحط عنه بقدره
وان قل كذهاب تبليطها او تجصيصها ويلزم المكتري السكنى ولا خيار له ومحله
ما لم يحصل بنقص الاضرار به بدليل قوله الاتي وخير في مضر الخ او انهدم بيت منها اي الدار
ولم يعد على المكري فيه ضرر كثير فيحط عنه بقيمة ذلك وهذا من عطف الخاص على العام
لشمول ما قبله له لكنه يمتنع بالواجب لحمل ما قبله على ما لا يشمله او سكنه اي
البيت منها مكريه او شغله بمتاع او لم يمكنه منه او لم ياتي مكريه بسلم للاعلى
المحتاج للسلم او عطش بعض ارض [illegible] ابانها او بعده او غرق [illegible] الابان والبعض حتى
فات اي ويحط عنه [illegible] والا فسخ الكراء وغرقا وعطشا كبعض [illegible] بحصته و
قيمة لا مساحة راجع للمسائل الست المخرجة بلا وهذا اذا قام [illegible] والا لزمه
الكراء وخير بين الفسخ والابقاء في حدوث مضر ولو مع نقص منافع قرأ وكثير كهطل
اي تتابع مطر والمراد نزوله من السقف لجهته وكهدم وخراب [illegible] وهدم
وهدم [illegible] ويبقى منها ما يقي بلا كراء جميعه لازم له وشبه في لزوم الكراء

الكراء قوله كمصر ارض [illegible] حاصله ان السلطان الجائر عليها [illegible] فان الكراء
لازم لهم لانه ليس باجرة حقيقة وانما صالحهم بمال معلوم ولا يسمى خراجا الا مجازا وهل
يلزمهم مطلقا عينوه للارض او للارض مع الرؤوس او جملا واما لو عينوه للرؤوس فقط
فظاهره انه لا يسقط عنها بحال او محل اللزوم ان [illegible] على الارض وحدها فقط شيئا
او لم تزرع فانه لا يلزمهم كراء فيما قابل الارض او صالحهم [illegible] على الجماجم فقط
او مجملا فيلزمهم قطعا عطشت او لم تعطش تاويلان رجح تاويل الاطلاق ثم ان السلطان
سقط عنهم ما صالحوا عليه مطلقا والارض ملك لهم تباع وتورث عنهم لانها مال من
اموالهم بخلاف الارض الخراجية كارض مصر فانها اجرة محققة لانها ارض عنوة موقوفة
على [illegible] السلطان لانه الناظر والخليفة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فاذا عطشت
سقطت الاجرة كما مر فلا تباع ولا توهب ولا تورث فان مات واضع اليد من الفلاحين
فالنظر للسلطان او نائبه في ذلك ولا شئ لهم عليه مراعاة المصلحة والعرف فما
[illegible] بين احد الاخر ولا [illegible] اهل بلد لاهل بلد اخرى ولا لنفسه وانما
واضع يد وكان العرف ان ينقص لورثة الذكر دون الاناث عمل به كما تقدم سد ابواب
المفسدة وما جبي من الخراج صرف في مصالح المسلمين لان محله بيت مالهم والسلطان
ناظر وله الاخذ منه بالمعروف واما الملتزمون فليس لهم تصرف فيه بوجه ما اذ ليسوا
بالنواب للسلطان ولا لنائبه وانما هم جباة مضروب على ايديهم كالجابي في الزكوة
ليس له تصرف الا في جبي الزكوة ويعطى اجرته منها الا ان [illegible] الملتزم اي الذي التزم
للسلطان او نائبه ان يجمع له خراج البلد الفلانية وله في نظير ذلك ما يسمونه
[illegible] اجرة ثم ان هذا [illegible] ان كان فعله السلطان الماضون عن الفلاحين من جملة
الخراج برضاهم فهو حلال للملتزم والا فهو سحت لانه من مال الفلاحين لا يقال الملتزم في
استئجار البلد من السلطان او نائبه فله ان يواجرها للفلاحين بما شاء كمن استاجر
دارا موقوفة على المستحقين من ناظرها فله ان يواجرها لغيره بما شاء [illegible]
بعض الضعفاء الاغبياء فتوهم بما لم ينزل الله به من سلطان فضلوا واضلوا وما كانوا
مهتدين وليس كما ظنوا فان [illegible] الذي بيد [illegible] الملتزم ما يسمونه [illegible] للسلطان
او نائبه في نظير وضع اليد والنظر بل المسمى ذلك بالتفسيك نظير ما لو [illegible]
على علوفة بيد في الدفتر للسلطان مالا يفرده مكانه وقبض العلوفة لنفسه كذلك
الملتزم دفع مالا للسلطان ان يمكنه من الجباية ليأخذ [illegible] لنفسه فليس هذا
باجرة ولا بيع كما هو معلوم بالبديهة اذ الاجارة تمليك المنافع معلوم وزمن

ثم ان تقول

بجزء معلوم بمال معلوم ولا يبقا السلطان اونايبه كل سنة يكتب كغيرها ونسيفها للملتزم بصورة اجارة ويدفع الملتزم للسلطان الخراج المسمى بالميري

الميري ليس مالا للملتزم وانما هو خراج فعرفه السلطان المتقدم من

على المزارعين ليدفعوه للناظر المتولي امر المصالح الاسلامية ليصرفه

في مصالح المسلمين كناظر على وقف تعين عليه بعمل جميع مال الوقف ليصرفه

الناظر للمستحقين وكل هذا مبني على ان ارض الزراعة وقف كما هو عند

والمفتى به عند الحنابلة واما على انها مملوكة كما هو المفتى به عند

الشافعية بناء على ان قرى مصر فتحت صلحا بعظاهر بابه بهة وان الملتزم

يوا نصر عالة وفد افتنا هم من اتبع وهقة ان لهم التصرف في الارض وان لهم

التمكين والنزع والزيادة والنقصان حتى قالوا له ان يزيد على الفلاحين ما شاء

ما شاء ولو موقعا فتمهم والفلاح متمم بين ان يرضى فيزرع او يترك والشتهرت

هذه الفتوى الباطلة ضرورة بمصر حتى قال الامراء على عباد الله لجميع انواع

الجور والظلم ويقول الظالم بلعى اشتريتها من مالي افعل فيها ما اشاء

فيما شئت لما اجتنابها الكا العلماء وصار المفتون يفتي بعضهم

بعضا وزادوا ان قالوا لو كان للبلدة ملتزمان وباع احدهما حصته فللثاني

الاخذ بالشفعة فانظر كيف جعلوه شريكا ملكيا وان هذا الاسقاط بيع

وان شريكه يستحق بالشفعة وبين ما لنهم من ابن جاء كم هذا الغلو

انا وجدنا اباءنا على امة وانا على اثارهم مهتدون ثم اخرج من قوله ولزم

الكراء بالتمكن قوله عكس تلف الزرع بجايحة من الارض من غرق او ارادها

بعكس المقابلة بالنجس والاتيان اي بعكس الحكم المتقدم من وجوب الكراء وعدم

وعكسه اي نقيضه عدم وجوبه بجايحة من الارض كعطش او دودها او فارها لو قال

او دودها الخ كان احسن واخصر اذلا تشمله الكثرة او عطش فتلف كله او جل

منه فالقليل كسنة الجدنة من نابة وظاهره ولو تجرد الجهة فلا يلزمها

كراؤها وقيل عليه ان كان متحركا في جملة الجوابين فلو كان مجتمعا في جهة

لوجب كراء تلك الخصوصة ولم يجبر ايجر بالصد وهو الموجر كمالك دار على اصلاح

لمكتر ساكن مثلا مطلقا اي سواء كان ما احتيج اصلاح يضر بالساكن

ام لا حدث بعد العقد ام لا امكن معه السكنى ام لا وهو مذهب ابن القاسم

في المدونة وتخير الساكن بين السكن فيلزمه الكراء والخروج عنها فلو انفق

انفق المكتر شيئا من عنده حمل على التبرع فان انقضت المدة فلربها دفع قيمته

منقوضا او امره بنقضه لانه كالغاصب بخلاف ما لو اذن له في الاصلاح فيأخذه بقيمته

قائما ان لم يقر وما صرفه فهو على فيلزمه بجميع ما صرفه الا ان يتشاكى اصلاح

له رب الدار او ينظرها ما انهدم فيجبر على السكنى بقيمة المدة ويلزمه جميع

الكراء قبل خروجه متعلق باصلح فان خرج قبل الاصلاح لم يكن له رجوع عوده الا بقية

بقية المدة وان اكترى بلدا واشترط كونها ونحاز على قدار بكر مقدمه لوقوع

العقد محملا قسم بينهما ان امكن القسم والا يمكن اكرى عليهما للضرورة

ولو اتفقا على المقدم واقتسما في الجهة بل بقرعة لحقة الامرية والبيع المطلق بعضه

على ظهر او بستان كذلك وان غار عين مكثر الزراعة سنين المراد ما فوق

الواحدة الشامل للسنين في اول سنة ونحوها بعد زرعه فلو غارت قبل زرعه تحمل

ما انفقه المكتر على التبرع انفقت ايه المكتر ما صرفت من عندك في اصلاح العين

ان ابى المكري حصة اي اجرة سنة فقط ليتم زرعك في تلك السنة ويلزم المكري

ما انفقت لانه فضل عنه بواجب وهذا اذا كان حصة السنة تماثل في الاصلاح

فلو كان لا يطلبه ما الا الكراء من اجرة وابى ربها من اصلاح ومن اذن له فانفق المكتر

كان متطوعا بالزايد فان ابى ان ينفق ايضا كان له ذلك ولا يلزمه الكراء لانه هلاك

الزرع من العطش ومثل الغور انهدام البير وقوله نفقت بفتح النون مع فتح

الفاء وكسرها كفتى وفرح وهو لازم يتعدى وهمزة النقل فالصواب انفقت وقيل

انه يتعدى بغير نقل واعتقه وغفقه وان تزوج رجل امراة رشيدة ذات بيت وان

ملكت منفعته بكراء لازم وجيبة او مشاهرة ونقدت جعلته فلا كراء على الزوج لان

الكلام مبني على المكارمة الا ان تبين ولو بعد العقد والعبرة بوقت البيان فيكون

لها الكراء من ذلك الوقت لا لما تقدمه وبحق امها وابيها كبيتها لجري العرف

بعدم مطالبته والقول للاجير على ايصال كتاب باجرة انه وصل كتابا او رسالة

للمرسل اليه بيمينه وامد يبلغ في مثله عادة فيستحق الاجرة لانه امين فجعل

ولا ينتفي عنه الضمان ان انكر المرسل اليه الوصول فكلامه هنا في استحقاق الاجرة

لا في نفي الضمان ولذلك ما قدمه في الوديعة من قوله عاطفا على ما فيه الضمان

او المرسل اليه المنكر فلا ينفعه قوله في الوكالة وضمن ان اقبض الدين ولم يشهد

ومثل الدين غيره كما تقدم والقول للصانع في قدر الاجرة ان اشبه الاجرة المعروفة

الاربعة بيمينه اشبه ربه ام لا فياخذ ما ادعى من الاجرة فان انفرد ربه بالشبه

له

ربه وثبت الخيار في اخذه او دفع اجرة المثل وتركه واخذ قيمة غير مصنوع فان نكل اشترى بقيمته يوم غير مصنوع وهذا بقيمة صبغه

والقول للاجير الصانع فيما يدعيه انه استصنع ولو ربه وديعة عنده كما ان الشيء في يد الصانع ان استصناع الابداع بلا ربها حكم او تحريف الصانع في الطرفة كعدم عطف على الصنع اي القول للصانع ان اخرجت من الاستصناع او خروجت في الصبغة يعني الصانع اذا اتفقا على انه دفعه له يصنعه واختلفا في صفة الصنعة فالقول للصانع ان اشبه في

الاجارة

لاصلاح

قد اتيها

١٢٦٦

وجاز

بالشبه فالقول له بيمينه فإن لم يشبها حلفا وكان للأجير أجرة مثله كان نكلا وقوله وجاز بالحاء
من الحوز خاص بالفرع والأجزاء القول للصانع في قدر الأجرة إن حاز مصنوعه بأن كان تحت
يده لأنه بمنزلة من باع سلعة ومنع مخرجها من يده فعلم أن القول للصانع في الأجرة بشرط
الشبه والحيازة وأما ما قبله فشرط واحد وإن أشبه ربه فالقول له وهو ظاهر فيما
إذا لم ينفرد الصانع بالشبه فينبغي كما قيل إنه إذا انفرد بالشبه فالقول له وإن لم
يشبه واحد منهما حلفا ولزم كراء المثل وذكر مفهوم وجاز بقوله لا كبناء فليس القول
فيه للصانع لعدم الحوز وكذا إذا كان الصانع الخياط أو غيره مثلا في بيت رب المصنوع
ويحضره ولم يمكنه ربه من أخذه معه فالقول لربه إن أشبه كما تقدم ولا في رده أي
المصنوع لربه وكان مما يغاب عليه فلربه القول في ترك المستلم وإن كان دفعه له
بلا بينة وأما ما لا يغاب عليه فيقبل دعوى رده لقبول دعواه في تلفه إلا أن يكون
قبضه ببينة مقصودة للتوثق فلا يقبل دعواه ردا ولا تلفا كما تقدم في العارية
والصانع إن ادعى خياطة أي استصناع المعمول ومن استصنع وقال ربه سرق مني وأراد
ربه أخذه دفع للصانع قيمة الصبغ بكسر الصاد مع عمله إذ المراد أجرة المثل فيحلف
ربه أنه ما استصنعه إن زادت دعوى الصانع عليها أي على قيمة الصبغ وإلا أخذه
بلا يمين ودفع للصانع ما ادعاه فاليمين لإسقاط ما زاد على دعوى الصانع وإن أبى ربه
تضمينه قيمة الثوب فإن دفع الصانع قيمته أبيض يوم الحكم على الأظهر فلا يمين
على واحد منهما وإلا بأن امتنع من دفعها حلفا وبدأ الصانع أنه استصنعه وقيل يبدأ
ربه أنه ما استصنعه واشتركا إن حلفا أو نكلا هذا بقيمة ثوبه أبيض وهذا
بقيمة صبغه وقضي للحالف على الناكل لا إن تنازعا بالخاء المعجمة في لت أي خلط
السويق فقال اللات أمرتني أن ألته بخمسة أرطال من سمن مثلا وقال ربه ما أمرتك
بشيء في [illegible] ولا يشتركان بل يقال لربه ادفع له قيمة
ما قال فإن دفع فظاهر وإن أبى فيدفع ما قال اللات فمثل سويقه غير ملتوت
يدفعه الصانع له لوجود المثل في ذلك لا الثوب لأنه مقوم وإن شاء دفعه
له ملتوتا مجانا عند ابن القاسم وقال غيره يتعين المثل لئلا يكون الربا طعام
بطعام وهو ظاهر المصنف والراجح قول ابن القاسم وحمل بعضهم كلام
ابن القاسم على ما إذا رضي بأخذه ملتوتا وإلا لم يرض تعين دفع المثل بينهما
وفي [illegible] في استصناع مثلي يشمل الملتوت وغيره كطحن قمح وعصر زيتون
ونحو ذلك [illegible] ثم ذكر ثلاث مسائل في اختلاف الجمال والمكتري الأولى في قبض
الأجرة ومدة الثانية في المسافة فقط الثالثة فيهما وبدأ بالأولى بقوله وفي القول له

[وبدأ الصانع]

له أي للأجير المتقدم ذكره وللجمال ونحوه أي رب الدابة يجيء من كل في عدم قبض الأجرة
وإن بلغا الغاية زمانية أو مكانية [illegible] إلا بعد تعجيلها
أو كان [illegible] ودعواه [illegible] ودعوى المكتري للصحة فيما سلما على ما مر في البيع
في قوله وفي قبض الثمن أو السلعة فالأصل بقاؤهما إلا لعرف [illegible] الأكرياء بعد تسليم
الجمال الأمتعة لربها فالقول للمكتري به بيمين لا قبل تسليمها فالقول للجمال
ولو طال ويعتبر الطول بالعرف وقيل ما زاد على اليومين بعد تسليم الأحمال لربها
هو المكتري ثم ذكر اختلافهما في المسافة فقط بقوله وإن اختلفا في المسافة
واتفقا على قدر الأجرة بأن قال الجمال بمائة لبرقة وقال المكتري بل بها لإفريقية وهي
أبعد أي المكتري [illegible] في المدينة فالمراد بها مدينة القيروان
أي المدينة المعلومة وهي أبعد من برقة ولم ينقد المكتري الكراء [illegible]
حلفا وبدأ الجمال لأنه بائع وفسخ بالحكم والتراضي إن عدم السير من أصله أو قل بحيث
لا ضرر على الجمال في رجوعه ولا على رب الأحمال في طرحها وإن نقد [illegible] في التحالف
والفسخ ولا ينظر في هذه للشبه ولا عدمه بدليل إطلاقه هنا وتقييده في الثانية
وإلا بأن كان اختلافهما بعد سير كثير أو بلوغ الغاية على دعوى الجمال فكفوت المبيع
فيكون القول للمكتري إن أشبه فقط وحلف ولزم الجمال ما قال نقد الكراء أم لا إلا أن
يحلف الجمال على ما ادعاه فيكون له حصة مسافة برقة على دعوى المكتري ويفسخ الباقي
والمصنف وإن شمل بمقتضى التشبيه تشبههما معا إلا أنه [illegible]
قريبا في التشبيه غير تام لأن المبيع إذا فات فالقول للمشتري إن أشبه البائع أم
[illegible] المكتري كذلك وأشار إلى ما إذا أشبه المكري فقط بقوله وللمكري وهو الجمال إذا
اختلفا في المسافة فقط بأن قال لبرقة وقال المكتري بل لإفريقية إن أشبه فقط وحده
دون المكتري انتقد أم لا أو أشبها معا وانتقد المكري الكراء لترجح جانبه بالنقد
وإن لم ينتقد حلف المكتري على ما ادعاه ولزم الجمال ما قال المكتري من بقية المسافة
إلا أن يحلف الجمال أيضا على ما ادعى بعد حلف المكتري فله أي للجمال حصة المسافة
وهي برقة القريبة على دعوى المكتري وحلف أن الغاية لإفريقية وفسخ الباقي بعد
برقة فيقال ما [illegible] حصة برقة من [illegible] السير إلى إفريقية بالغاية فإن قيل
النصف مثلا أعطي للجمال وإن لم يشبها والموضوع بحاله بعد سير الكثير
أو بلوغ برقة حلفا وفسخ بكراء المثل فيما مشى ونكولهما كحلفهما ويقضى
للحالف على الناكل وأشار للمسألة الثالثة وهي اختلافهما في المسافة والأجرة
معا بقوله وإن قال الجمال للمكتري أكريتك للمدينة بمائة وبثمانين أي [illegible]

الكرا وان لم يبلغاها او قال المكتري بل لمكة الا بعدها فالخمسين فان نقدها المكتري الاقل
فالقول للجمال فيما يشبه اي مع شبه المكتري ايضا كما فيد في ابن يونس وابو
الحسن وبدل له ذكره بعد ذلك شبه الجمال وحده وقوله وحلفا اي الحلف كل منهما على
طبق دعواه ويعمل بالقول الجمال لترجح جانبه بالنقد والشبه فيحلف لاسقاط
زايد المسافة ويحلف المكتري لاسقاط خمسين عنه وان لم ينقده الجمال شيئا او فقد
اشبها معا فللجمال القول في المسافة القريبة والقول للمكتري في حصتها اي المدينة
مما ذكر من الكراء وهو كونه لخمسين ولا يقبل قوله انه لمكة بعد يمينهما على ما ادعاه
عليه وان اشبه قول المكتري فقط فالقول له بيمين نقد ام لا اي اخذ المائة ولا يلزم
مع السير الى مكة وان اشبه المكري فقط فيحكم بحكم ما اذا اشبها ولم ينتقد
اي القول للجمال في المسافة وللمكتري في حصتها مما ذكر وان لم يشبه واحد منهما
حلفا وفسخ وله كراء المثل فيما مشى وان اقاما اي اقام كل واحد منهما بينة على
ما ادعاه قضي باعدلهما والا سقطتا ويقضى بذات التاريخ وبقدمه وان قال
اكتريت عشرا من الاجدية او من المسجد مثلا بخمسين وقال وقال رب الارض
او الدار بل اكتريت مني خمسا بمائة ولا بينة لاحدهما حلفا وفسخ العقد
ويبدا صاحب الارض او الدار ويقضى للحالف على الناكل ونكولهما كحلفهما وهذا
اذا لم يحصل زرع ولا سكنى وان زرع بعضا او سكنه ولم ينقد من الكراء شيئا فلرب [illegible]
لحساب ما اقر به المكتري فيما مضى ان اشبه المكتري اشبه رب الدار ام لا وحلف اي فيما
يقول له بيمين والا يشبه حلف المكتري ام لا واشبه ولم يحلف فالنفي راجع لقوله
ان اشبه وحلفا معا فالقول لربهما في الصور الثلاثة ان اشبه وحلف ايضا وله
بحساب ما قال وان لم يشبها معا حلفا اي حلف كل على دعواه نافيا لدعوى الاخر ::
ووجب لرب الارض او الدار كراء المثل فيما مضى مما زرع او سكن وفسخ الباقي ::
اي فيما يستقبل مطلقا اشبه قول احدهما ام لا وان نقد هذا قسيم قوله ولم ينقد
اي وان زرع بعضا وقد نقد فتردد هل القول للمكري لترجح جانبه بانه قد
والا فسخ ويلزم المكتري جميع الكراء او لا يكون القول قوله بل يرجع في ذلك للاشبه
كما لو لم ينقد ومحل التعصيب [illegible]

باب في احكام الجعالة

صحة الجعل اي العقد المحصل بالتزام اي بسبب التزام اهل الاجارة [illegible] هل
يعقدها جعلا اي عوضا معمول الالتزام وظاهره ان الشرط فاعل الجاعل
دون المجعول له وليس كذلك واجيب بانه اكتفى بالحد [illegible] ويبين الاخر انه
اقتصر على الجاعل لانه الغالب [illegible] فيه فايدة الالتزام من لزوم العقد بعد الشروع الخلاف

الخلاف المجعول له بما يتوقف عليه لزوم قبولا بعد ولا حصول قبول بدليل ان من سمع
قايلا يقول من ياتيني بعبدي الابق مثلا فله كذا فاتاه به من غير تواطئ معه فانه
يستحق الجعل كما يأتي للمصنف قريبا وقوله على علم اي لا بالبناء للمجهول صيغة جعل ولا يصح جعل
بمجهول و يستحقه السامع من الجاعل ولو بواسطة ان ثبت انه قاله بالتمام للعمل
فتمكن ربه منه والا لم يستحق شيئا ككراء السفن هذا تشبيه في انه لا يستحق
جعله الا بعد تمام العمل وهو اجارة لا جعالة كما يشعر به التعبير بالكراء فاذا غرقت
السفينة في اثناء الطريق او في اخرها قبل التمكن من اخراج ما فيها فلا كراء لربها
فان فيها كواري ان ذا لك على انها بلغت التمكن من اخراج ما فيها وسيأتي وفيه بعض اجارة
او جعالة ومثل السفينة مشارطة الطبيب على البرء والمعلم على حفظ القرآن او بعضه
او صنعة والحافر على استخراج الماء بموات مع علم شدة الارض وبعد الماء او ضدهما
وكذا ارسال رسول لبلد لتبليغ خبر او اتيان لحاجة فهذه الاشيا اجارة لازمة الا
انها اشبه بالجعالة من حيث انه لا يستحق الكراء الا بتمام العمل ثم استثنى من مفهوم
قوله بالتمام اي فان لم يتم فلا يستحق العامل شيئا قوله الا ان يستاجر ربه بعد ترك
العامل او الجاعل واخذ على التمام او يتمه بنفسه او بعبيده فنسبة عمل الثاني اي فيستحق
الاول من الاجر نسبة عمل الثاني سواء عمل الثاني قدر الاول او اقل او اكثر ولو كان
هذا الاجر اكثر من الاول لان الجاعل قد انتفع بما عمله العامل الاول مثاله ان يجعل
للاول خمسة على ان يحمل له خشبة الى مكان معلوم فحملها وتركها في اثناء الطريق
فجعل لغيره عشرة مثلا على ايصالها للمكان المعلوم فان للاول [illegible] النصف
جله عشرة ايضا لانه الذي ينوب للاول من عمل الثاني لما استوجب نصف الطريق
بعشرة علم ان قيمة اجرة الطريق عشرون ان نظر الشراح ثم ان الاستثناء يرجع
لما قبل الكاف فقط كما يفيده كلامه في التوضيح ولا يرجع لما بعدها او عليه فمن
استاجر سفينة لحمل قمح فغرقت اثناء الطريق وذهب بعض القمح وبقي البعض
فاستاجر ربه على ما بقي فان للاول كراء ما بقي ان حمل الغرق على حساب الكراء الاول لا بنسبة
الثاني وليس له كراء ما ذهب بالغرق واما لو اخرج اختيارا لكان عليه جميع الكراء لانه
عقد لازم فيها كما لو اكترى دابة لحمل وتركها في اثناء بلا عذر وكذا يلزمه جميع
الكراء لو تركه في نقل متاعه بعد بلوغ الغاية حتى غرق وقوله وان استحق ولو بحرية
مبالغة في قوله يستحقه السامع بقطع النظر عن قوله بالتمام اي ان [illegible] الابق
فاستحقه شخص او استحق بحرية فانه يستحق الجعل على الجاعل [illegible]

ام تعينه

عن ابي عمر ولو لم يقبضه لانه ورطه في العمل ولو لا ابا استحقاق ونفقته والمتولى
عليه ولا يرجع الجاعل بالجعل على المستحق عند ابن القاسم وهو المشهور الخلاف
مؤنته اي الابق في تسليمه لربه ولا شيء للعامل بلا تقدير زمن متعلق بصحة
عن تعدي مضاف اي صحة الجعل بشرط عدم تقدير اي تعيين زمن سواء شرط عدمه
معه او سكت عنه فان شرط تقديره منع الا بشرط ترك متى شاء اي الا ان يشترط
العامل ان له ترك العمل متى شاء فيخرج فيجوز لانه يرجع الى اصله
وسنته من كون الزمن لا يناقض تقديره الزمن لان العامل لا يستحق الجعل الا بتمام
العمل فقد ينقضي الزمن من قبل التمام فيذهب عمله باطلا فيجعله زيادة
غرر واخرجه عن سنته ومثل شرط الترك متى شاء اذا جعل له الجعل بتمام الزمن
تم العمل ام لا فيجوز لانه قد خرج حينئذ من الجعالة الى الاجارة ولا نقد
مشترط بالجر عطف على بلا تقدير زمن اي وبلا نقد مشترط ولو لم ينقد بالفعل وسلا
شرط نقد وان شرط النقد فسد ولو لم يحصل نقد بالفعل لتردد المنقود بين
السلفية والثمنية ولا يضر النقد تطوعا والجعل يصح في كل ما جاز فيه الاجارة
اي كل ما جاز فيه عقد الاجارة جاز فيه الجعل بلا عكس فليس كل ما جاز فيه الجعل
تجوز فيه الاجارة فالاجارة اعم باعتبار المتعلق والجعل اعم باعتبار العقد اي متبادلا وهذا الشهور من المذهب
والذي في المدونة عكس ما قال المصنف فالاجارة اعم والجعالة بينهما العموم
والخصوص من الوجهين فيجتمعان في نحو بيع او شراء ثوب او اثواب قليلة وحفر
بئر بفلاة او اقتضاء دين وتنفرد الاجارة في خياطة ثوب وبيع سلع
كثيرة وحفر بئر في ملكه وسكنى بيت واستخدام عبد ودابة وتنفرد الجعالة
فيما جهل حاله ومكانه كالابق والجمع بين كلام المدونة اقرب للصواب لجواز ان
يقال ان ما جهل مكانه يصح فيه الاجارة على تقدير العلم وبالغ على صحة الجعل بقوله
ولو في الكثير كبيع كثيرة ابعث او ابل كثيرة شردت واستثنى من الكثير قوله
الا في كبيع او شراء سلع كثيرة من ثياب او رقيق او ابل فلا يجوز الجعل عليها
اذا كان لا ياخذ شيئا من الجعل الا بالجميع اي الا ببيع او شراء الجميع ووقع
ذلك بشرط او عرف فان شرط او جرى العرف على اخراج الجعل بان ما باعه او اشتراه
فله بحسابه جاز لان كثرة السلع بمنزلة عقود متعددة بمنزلة مسمى الجعل
في كل سلعة بانفراده ولم يذهب له عمله باطلا وفي شرط منفعة
الجاعل اي هل يشترط لصحة الجعل توقفه على منفعة للجاعل بجعله للعامل كي يعمل

ابن...

كذا ابقا ولا يشترط كان الجعل له دينارا على ان يصعد جبلا مثلا لا لشيء اي لا به فلا قولان
المشهور الاول ولا يجوز الجعل على اخراج الجان من شخص ولا على حل المربوط والمسحور ولا حل مربوط
لانه لا يعلم حقيقة ذلك وليس ليسمع الجاعل يقول من جعل اجعله كذا جعل مثله ولو زاد
عن مسماه الجاعل ان لم يسم شيئا ان اعتاده ولو كان ربه يتولى ذلك فجعلهما
اي المنجى عليه بعد تحالفهما ان اختلفا في قدر الجعل بعد تمام العمل ولم يشبه
يقضي له بجعل المثل فان اشبه احدهما ولو لو ان الابق مثلا تركه للعامل من عادته
طلب واتى به لربه فالقول له بيمينه ويقضي للحالف على الناكل ونكولهما كحلفهما
فان اشبها معا فالقول لمن العبد مثلا في حوزه منهما وبربه اي الابق مثلا تركه
للعامل حيث لم يسمع من عادته طلب الضوال واتى به لربه كان له قيمته قدر جعل
المثل او اقل او اكثر ولا شيء له ما اذا سمعه يسمي شيئا ولو بواسطة فله ما سماه
هو ولو زاد على قيمة العبد لان ربه ورطه والا بان كان ممن لم يسمع واعتاد الطلب الا بق
فالنفقة فقط اي فله اجر عمله في تحصيله وما انفقه عليه من اكل وشرب وركوب ونفقة
احتاج له ولا جعل له وان افلت العبد من يد العامل قبل ايصاله لربه فجاء به اخر
فلما ان يصل لمكانه الاول فللكل من العاملين بنسبته من الجعل فان جاء به الاول ثلث
الطريق مثلا والثاني باقيها كان للاول الثلث في الجعل المسمى وللثاني ثلثان
وان اتى به الثاني بعد ان وصل لمكانه الاول او قربه فلا شيء للاول وان جاء به ذو درهم
سماه له وذو اقل اشتركا فيه اي في الدرهم فيقتسمانه بنسبة ما سماه لكل فلذي
الدرهم ثلثاه ولذي النصف ثلثه فان تساوى ما سماه لاحدهما نصف وان سمى
لهما ولاحدهما عرفا اعتبرت قيمته ولكليهما الفسخ قبل الشروع في العمل وتلزمه عقده
الجاعل بالشروع فيه دون العامل وفي الجعل الفاسد لفقد شرط من شروطه جعل
المثل ان تم العمل والا فلا شيء له لا ان الجعل مطلقا اي الا ان
يجعل له الجعل مطلقا تم العمل ام لا ففي اجرته اي اجرة المثل وان لم يات به والله اعلم

باب ذكر فيه موات الارض واحياءها وما يتعلق بذلك فقال موات
الارض بفتح الميم ما سلم اي ارض سلمت اي خلت عن الاختصاص بوجه من الوجوه
الاتية وهنا تم التعريف وقوله بعمارة خبر مبتدا محذوف اي والاختصاص
بسبب عمارة من بناء او غرس او تفجير ماء ونحو ذلك وان اندرست تلك العمارة فان
الاختصاص لمن عمرها باق الا لاحياء من اخر بعد اندراسها اي مع طول زمانه كما ان
انتقل ما احياه ثم ثان قبل الطول لا يكون له بل للاول كمن اشترى ارضا او ...

او بعثته او وقفت عليه هو احياها وان درست فان ملكه لا يزول عنها ولو طال الزمان
الا بالحيازة بشروطها في غير الوقف كما يأتي ان شاء الله تعالى ومفهوم الا باحياء انه ان
احياها ثان بعد طول اختص بها واما قبله فلا فان عمرها جاهلا بالاول فله قيمة
بنائه قائما للشبهة والا فمنقوضا وهذا ما لم يسكت الاول بعد علمه بتعمير الثاني
والا كان سكوته دليلا على تسليمه الارض لمعمرها وحريمها معطوف على محذوف اي فيه
يختص بالعمارة وحريمها والباء المتعدية داخلة على المقصور عليه ثم مثل الحريم
بقوله كمحتطب بفتح الطاء اي مكان يقطع منه الحطب ومرعى مكان الرعي يلحق ذلك
المحتطب والمرعى غدوا بضم الغين المعجمة والدال المهملة وتشديد
الواو ما قبل الزوال ورواحا ما بعده في الذهاب للمحتطب والمرعى لبلد يعني اذا عمر
جماعة بلدا فانهم يختصون بها وبحريمها من محتطب ومرعى لدوابهم يلحق كل
واحد منهما على عادة الحاطبين والرعاة لقضاء حاجتهم مع مراعاة المصلحة والا
انتفاع بالحطب وجلب الدواب ونحو ذلك غدوا او رواحا مع مشاركة لغيرهم فيه ولا يختص
به بعضهم دون بعض لانه مباح لهم ومن اتى منهم لحطب او نحوه فهو له ملك يتصرف
فيه تصرف المالك وما لا يضيق على وارد ماء ولا يضر بماء ماشية او شرب وما لا
يضر بماء حريم لبئر اي لبئر الزراعة ونحوها بالنسبة للشاة وبئر الماشية وقف
بالنسبة للاول ومراده ان مقتضاه ما لا يضر وما يضيق هو حريم البئر [illegible]
~~ومطرح تراب ومصب ميزاب حريم لدار ليست محفوفة~~ وفي نسخة وما يضيق الخ بدل
نعي وهو بيان للحريم الذي يجب المنع منه وما فيه مصلحة عرفا حريم لنخلة
وشجرة ومطرح تراب ومصب ميزاب حريم لدار ليست محفوفة بالاملاك والحصر دار
محفوفة بالاملاك لا حريم ولكل من ذوي الاملاك التي بينهم وبسعة الانتفاع بملكه
الفسحة من جلوس ونحوه وبئر لاحدهم منع الاخر ما لم يضر بالاخر فان اضر منع وبا
اقطاع الامام عطف على بعمارة اي ويكون الاختصاص بسبب اقطاع الامام ارضا
من موات او من ارض تركها اهلها لكونها بعدت من حاجتهم وبقيت فيها
وبا[illegible] من موات ما تغيرت ثم دارست وطال الزمن كما تقدم ومثل الامام
نائبه ان اذن له في الاقطاع ثم اقطاع الامام ليس من الاحياء وانما الاحياء
بالتعمير بعده نعم هو تمليك مجرد فله بيعه وهبته ووقفه ويورث عنه
ان مات لانه يفتقر لحيازة قيل المالك كما يأتي للعطية ورجح بعضهم انه لا يفتقر
الحيازة ولو اقطعه على ان عليه كذا او كل عام كذا عمل به وصرف لما خوذ بيت المال
ازهري

مال المسلمين لا يختص الامام به لعدم ملكه لما اقطعه وان ملكه للمقطوع له ما
فيه انتفاعه ولا يقطع الامام معمور ارض العنوة كمصر والشام والعراق الصالحة
لمزارعة الحب ملكا بل امتاعا وانتفاعا واما ما لا يصلح لزراعة الحب ويصلح للاشجار
فانه من الموات يقطعه ملكا او امتاعا وان صلح لغرس الشجر وانما لم يقطع المعمور
ملكا لانه يصير وقفا بمجرد الاستيلاء عليه واما ارض الصلح فليس للامام اقطاعها مطلقا
ثم اقطاعه الامام من العنوة ان كان لشخص بعينه انحل عنه بموته واحتاج لاقطاع
بعده وان كان للشخص وذريته وعقبه استحقه الذرية بعده الانثى كالذكر الا
لبيان تفضيل كما لو وقع وبقي النظر في الالتزام المعروف عندنا بمصر وغيرها هل هو
من الاقطاع فللملتزم ان يؤجر بالاجرة المعلومة عندهم على الفلاحين ما شاء وبه افتى
بعض من نسب الى الحكم او ليس من الاقطاع وانما الملتزم جاب على الفلاحين ليصرف لبيت مال المسلمين
ليس له زيادة ولا يتصرف للامام بالاعلية في السلطان وهو الظاهر كما قد نشاه ونص
هو من الاجارة في شيء كما يزعمون ان حقيقة الاجارة بيع منافع معلومة باجرة
الى اجل معلوم والاختصاص يكون بحمى امام او نائبه المفوض له وان لم ياذن له في
خصوص الحمى بخلاف الاقطاع فانه انما يفعله النائب اذا اذن له الامام في خصوصه
والحمى بالقصر بمعنى المنع فهو مصدر بمعنى المفعول واصل محمي محموي وتثنيته
حميان وهو بالياء والحمى عند الجاهلية ان الرئيس منهم اذا نزل بارض مخصبة
استعوى كلبا بمحل عال فحيث انتهى اليه صوته حماه لنفسه من كل جانب فلا
يرعى غيره فيه معه ويرعى هو في غيره مع غيره وهو لا يجوز شرعا والحمى الشرعي
ان يحمي الامام مكانا خاصا لحاجة غيره فيجوز باربعة شروط اشار لها بقوله مكانا
محتاجا اليه اي دعت حاجة المسلمين اليه فلا يحمي لنفسه ولا لغيره عند عدم الحا
جة قل بحيث لا يضيق على الناس لا ان كثر بان يضيق عليهم فلا يجوز من مرعى بلد عفي
اي خال عن البناء والغرس لكغزو اي لدواب الغزاة والصدقة وضعفاء المسلمين
وافتقر احياء الموات لاذن الامام او نائبه وان كان الموات مسلما ولو ذميا
للمبالغة بناء على ان للكافر الاحياء فيما قرب والمشهور خلافه وعليه فلو قال
ان قرب لعمارة البلد بان كان في حريمها والا يستاذن في القريب بان احيا فيه
شيئا بغير اذنه فللامام امضاؤه للمحيي او جعله متعديا فيعطيه قيمة
بنائه او غرسه منقوضا ويبقيه للمسلمين او لمن شاء منهم ولا يرجع عليه

فيما استخرجه

[illegible] مضى لان اصله مباح بخلاف البعيد عن البلد بان كان خارجا عن حريمها
ولم يحتاجوا اليه فلا يفتقر للاذن ولو كان المحيي فيه ذميا حيث احياه الذمي في البعيد
بغير جزيرة العرب مكة والمدينة واليمن وما والاها كما تقدم في الجزية والجزيرة من
الجزر وهو القطع ومنه الجزار لقطعه الحيوان فعيلة بمعنى مفعولة اي مقطوعة سميت
بذلك لانقطاع الماء عنها الا جنابها والاحياء الذي هو من اسباب الاختصاص يكون
باحد امور سبعة بتفجير ماء بارض لا بمعمر بئرا ويفجر عينا فيختص بها وبالارض التي
تزرع عليها وباخراجه اي ازالة الماء عنها حيث كانت غامرة به وبناء وغرس وبفرسه
فيها وبحرث وتحريك ارض تفسير الحرث بناء على ان المراد بالحرث تقليب
الارض لا خصوص الشق بالالة المعلومة والا كان من عطف العام على الخاص وبقطع شجر
فيها بعد ازالته عنها ولو بحرق لا طاعة وبكسر حجرها وتسويتها اي تعديلها
لا بحوط احياء بتحويط الا ان تجري العادة عندهم بانه احياء او بقطعه له الامام فهو
له والتحويط هو المسمى بالتحجير ولا رعي كلاء اي عشب فيها وكذا ازالة شوك
او دفع ولا حفر بئر ماشية او شرب الناس ما لم يبين الملكية فان بين فيا
حياء واما جرت عادة اهل المذهب بذكر مسائل تتعلق بالمسجد هنا نظرا
الى انه مباح للناس كالموات في الجملة وان كان الانسب ذكرها في كتاب الصلوة تبعهم
المصنف فذكرها بقوله وجاز بمسجد سكنى لرجل لا المرأة فيحرم عليها لكن تجرد
بالسكنى فيه للعبادة من صلاة وغيرها والا كره وعقد نكاح اي مجرد الايجاب والقبول من غير
ذكر شروط ولا رفع صوت او تكثير كلام والا كره وقضاء دين يسير لا ما فيه
الوزن والعد والا كره وقتل عقرب او فار او حية فيه وان لم ترد وجاز قتلها
في الصلاة ان ارادته كما تقدم في فصل الجماعة ونوم بقايلة اي نهارا وكذا بالليل
لمن لا منزل له او عسر الوصول اليه وتضييف لضيف بمسجد بادية وجاز اناء
اي اعداده لبول او نحوه ان خاف من الخروج عنه لما ذكر سبعا او لصا اي لم يجد
الامن اذ لا يجوز المكث بالنجاسة فيه كمنزل تحته اي المسجد فانه يجوز ومنع
عكسه اي سكنى بمنزل باهله فوقه اذا احدث بناؤه بعد تحبيسه لا قبل اهله
او بناءه قبل جعله مسجدا فلا يمنع كاخراج ريح في المسجد فيمنع لحرمته
وان لم يكن به احد ومكث بنجس غير معفو عنه فيمنع والقضيب كالنجس
ولو سقط بطاهر وقيل ان ستر به جاز فيوضع النعل المتنجس في شيء يكنه

[illegible]

من اسباب

او حلق

تجرد

قال الشيخ علي ... محمد ... عن بعض الاندلسيين ... ان يعجن خروج الريح باتخاذ العود ويخرج به الى باب المسجد ... جمعون والتحيب ... بجموت الملائكة ...

بدء اللهم ... على الانام ... بجاه سيدنا ...

١٧٢

بكنسه ولو عن الفور الاول للضرورة وكره ان يبصق بارضه وان حكه وهذا في
المبلط والمفروش فوق فرشه وكذا المحصب فوق الحصباء واما المترب فيجوز ان
يدفنه تحت فرشه وفرش المحصب او خلال الحصباء وهذا ما لم يكثر حتى يقذره والا منع
وكره فيه تعليم صبي قرآنا او غيره هو المذهب المنع ولو كان لا يعبث لعدم تحفظه
من النجاسة وكره فيه بيع وشراء بغير سمسرة والا منع وسل سيف ونحوه وانشاد
ضالة فيه اي تعريفها وكذا انشادها وهو طلبها من ربها ونحوه وهتف بميت اي صياح
فيه او ببابه للاعلام بموته واما الاعلام بغير صياح فجائز كما مر في الجنائز وكره
رفع صوت فيه ولو بذكر وقرآن اي كره رفعه بعلم فوق اسماع المخاطب ولو بغير مسجد
ووقيد نار فيه لغير تبخير واستصباح ودخول كخيل فيه مما يحفظه لحبسه
لنقل تراب ونحوه منه بخلاف الابل فيجوز لذلك لا لغيره وفرش فيه او متكا للجلوس
عليه او الاتكاء لغير ضرورة لانه ينافي التواضع المشروع في المساجد وقد جرت
عادتهم ان يذكروا هنا احكام المياه والكلاء وما يتعلق بذلك فتبعهم المصنف وذلك
فقال ولذي ماجل بفتح الميم والجيم بينهما همزة ساكنة كمقعد وبضم الميم
وفتح الجيم كمعظم ما يعد لخزن الماء كالصهريج ولذي بئر ولذي مرسال مطر اي محل
جريه وهو ما جرى المطر بارضه الخاصة به ملكا او منفعة كماء يملكه في انية او جرة
اي كذا ماء يملكه اي من الثلاثة قبله منعه من غيره وبيعه وهبته والتصدق
به فحصر المنع والبيع بالذكر باعتبار الاستثناء بقوله الا من خيف عليه هلاكا او ضررا شديدا
بعدم ماء فلا او غيره ولا مال معه حتى الخوف عليه ولو كان مليا ببلده مثلا فليس للمالك
في هذه الحالة منعه ولا بيعه بل يجب عليه دفعه له مجانا ولا يرجع عليه بعد ذلك
ولو مليا بمحل الاخر اما لو كان معه مال فبالثمن بلا نزاع بقوله والارجح بالثمن
ان حمل على ما اذا لم يكن معه مال كان فاسدا لان اتفاق المدونة وابن يونس على انه
لا يلزمه ثمنه ولو غنيا ببلده وان حمل على ما اذا كان معه مال فهو نص المدونة
وليس لابن يونس فيه الا مجرد نقله كفضل ماء بئر زرع تشبيه في وجوب الدفع
مجانا المستفاد من الاستثناء كوجوب دفع ما فضل عن الحاجة من ماء بئر او عين
لجار حيث خيف على زرع جاره او شجره التلف من العطش بهدم بئره اي بسبب
هدم بئر الجار واخذ الجار يصلح بئره المنهدم ولا تحكم عليه بدفع الماء ولو كان
مليا خلافا لابن يونس حيث قال يلزمه الثمن ان كان معه فقياسا على مسئلة
من خيف عليه الهلاك وجوابه ان الماء في مسئلة الزرع فضل عن حاجة صاحبه

يقذره

كرفعه

ككراماء

وجاز معدوم تهدم بير مع اخذه في الاصلاح خلاف المساقي وان الغالب عليه انه
مختار بالسقي مع كونه محتاجا لنفسه باستغناء الثمر بشرط الاول وجريان الماء:
عليه اي على جميع البعض الجاري بالشروط المذكورة وان انخرم شرط منها لم يجبر ربه على السقي
في ان زرع بلا عمل الماء او لم تنهدم بيره او لم ياخذ في الاصلاح شيء نشبهه مطلق
الجبر قوله كبعض بير ما شبيه جبرها بعمل داع اي بسوره فيبقى من غير جمع ما جمع
حاجته بعد راي بلا ثمن ولو مع وجوده لانه لا يجوز له بيعه ولا هبته ولا يورث عنه
هذا ان لم يبين في حفرها التملك لعدم الاحياء بمجرد الحفر وان بين اخذ كما ينبغي
بملك وان بين ما باشهاد عند الحفر كان له المنع واخذ الثمن ان وجد لانه احياء ح
وان اجتمع على ماء بير الماشية مستحقون بدئ وجوبا بمسافر ربها بمسافر
لاحتياجه لسرعة السير وله بالقضاء على رب الماء او على حاضر عارية ءالة وعليهم
اعارتها له وهذا ما لم يجعل الالة للاجارة والا فالاجارة واتبع بها في ذمته ان لم نتو
جد معه ثم حاضر المسافرين ثم دابة ربها اي البير ثم دابة المسافر ثم مواشي ربها
ثم مواشي الناس الجميع الري بفتح الراء وكسرها اي ان من قدم يقدم بجميع الري
وانما اخرت المواشي عن الدواب لانها تخرج وتوكل الخلاف الدواب هذا اذا كان
في الماء كفاية للجميع والا فهو والا بين بنفس المجهود من ادمي او غيره ويسقي
الزرع على الترتيب انظر الشراح وان سال مطر بمباح اي بارض غير مملوكة ويليها جنان
او زرع لناس شتى سقى الاعلى اولا وهو الاقرب للماء المذكور ان تقدم في الاحياء
اي او تساويا والا فالاحياء والاقدم الاسفل للكعب اي حتى يبلغ الماء فيه الكعب ثم
يرسل للاخر على الترتيب المذكور وامر المقدم على غيره بالتسوية لارضه ان امكن
وان لم تمكن التسوية وكان لا يبلغ الماء الكعبين في المرتفع حتى يكون في المنخفض
اكثر فكحائطين فيسقي الاعلى ثم الاسفل منهما اي يصير هذا الحائط المشتمل
على اعلى واسفل كحائطين فيسقي كل جهة منه على حدتها ثم ينقل لغيرها:
ثم ذكر مفهوم الاعلى اي الاقرب بقوله وقسم الماء المباح للمتقابلين اي كالحائطين
مثلا المتقابلين في القرب للماء سواء كانا في جهتين او احدهما في جهة
والاخر في اخرى ويعود للاستواء زمن الاحيا بان احييا معا او التبس وقوله كالنيل
تشبيه تام في ماء المطر في جميع ما مر من سقي الاعلى ان تقدم الخ وذكر مفهوم
مباح بقوله وان ملك الماء اولا بان اجتمع جماعة على اجراء بارض مباحة
او ارضهم المشتركة بينهم او على حفر بير او عين بيما ذكر قسم بينهم بكتب

على شهرين اعمالهم بقلد او غيره والقلد بالكسر عبارة عن الالة التي يتوصل بها الى معرفة كل حق
حقه من الماء ومنه الساعة الرملية وغيرها ومراده بقلد القسم بالايام واقرع للتشاح في
السبق اي التبدئة اي اذا تشاحوا في التبدئة بان طلبها كل منهم فالقرعة فمن خرج
سهمه بالتقديم قدم ولا يمنع صيد سمك اي لا يجوز لاحد ان يمنع غيره من صيده وان
من ملكه اي ملك الذات او المنفعة لانه مباح فلكل احد صيده وهل عدم المنع فيها بعد البالغة
في ارض العنوة فقط لان المالك لمنفعته الا ارض العنوة لا تملك حقيقة لانها ارض خراج
واستمتاع من زرعها الا غيره واما المملوكة حقيقة فله المنع او عدم المنع مطلقا في ارض
عنوة وغيرها الا ان يصيد المالك اي يريد الاصطياد لنفسه فله المنع تاويلان فالتاويل
الثاني مطوي وكلامه خفيف والمذهب عدم المنع مطلقا الا لضرر شرعي كالاطلاع على حريمه
او فساد زرعه وان ارض ملكه ولا يمنع احد كلا اي رعيه وهو بالقصر مهموز ما نبت
في المرعى من غير زرعه بفحص وهو ارض تركها ربها استغناء عنها او لم يور للزرع
فنبت فيها الكلا وعفاء بالمد وهي ارض تركت من الزرع لعدم قبولها الزرع كارض الحرث
وعلى المنع اذا لم يكتنفه زرعه فان اكتنفه فله المنع بخلاف مرجه وهو محل رعي الدواب
وحماه وهو ما بورد مكان رغه لرعي ما يحتاجه فيه فله المنع وكان الاولى حذف المرج لان
الاقسام الثلاثة مرج وهذا وما قبله في الارض المملوكة له واما غيرها كالبيداء
فالناس فيه سواء الا السلطان فله ان يحمي لمصلحة على ما تقدم

باب

في احكام الوقف وهو من التبرعات المندوبة قال النووي وهو من خواص الاسلام
لقول الشافعي لم تحبس الجاهلية صح ولزم ولا يتوقف على حكم حاكم وقف مملوك
ولو بالتعليق كان ملكت دار فلان فهي وقف او كان مشتركا شائعا فيما يقبل القسمة ويجبر
عليه الواقف ان اراده الشريك واما ما لا يقبلها ففيه قولان مرجحان وعلى الصحة يجبر
الواقف على البيع ان اراده شريكه ويجعل ثمنه في مثل وقفه واراد بالمملوك ما يشمل ملك
الذات وملك المنفعة ولذا قال وان كان المملوك المدلول عليه بمملوك باجرة كدار اكت
رى مدة معلومة فله وقف منفعتها في تلك المدة وينقضي الوقف بانقضائها لانه
لا يشترط فيه التابيد كما سياتي وشمل قوله باجرة من استاجر دارا ثم شرط فله تحبيس
المنفعة على مستحق اخر غير المستحق الاول في تلك المدة واما المحبس عليه فليس له تحبيس
المنفعة التي يستحقها لان المحبس لا يحبس ولو كان المملوك حيوانا ورقيقا على عام
على الصحيح وقفه ويلزم وكذا الثياب على المذهب كعبد على مرضى حبس منهم
حيث لم يقصد السيد ضرره بذلك والا لم يصح ومثله العبد الامة على اناث وليس له

له حينئذ وفيها إلا أن منفعتها صارت موقوفة للغير كالمستعارة والمرهونة وفي جواز وقف
كطعام مما لا يعرف بعينه إذا غيب عليه كالنقد وهو المذهب ويدل له قول المصنف في
الزكاة وزكيت عين وقفت للسلف وعدم الجواز الصادق بالكراهة والمنع تردد وقيل إن التردد
في غير العين من سائر المثليات وأما العين فلا تردد فيها بل الجواز وقفها قطعا لأنه نص المدونة
والمراد وقفه للسلف وينزل رد بدله منزلة بقاء عينه وأما إن وقف مع بقاء عينه فلا
يجوز اتفاقا إذ لا منفعة شرعية تترتب على ذلك ولما قدم من أركان الوقف الأربعة ركنين
الأول بطريق اللزوم وهو الواقف وشرطه أهلية التبرع لا مكرها ولا مولى عليه والثاني تصر
يحا وهو الموقوف بقوله مملوكا وشرطه ألا يتعلق به حق الغير فلا يصح وقف مرهون
ومؤجر وعبد جان حال تعلق الغير به ذكر الثالث وهو الموقوف عليه بقوله على أهل
التملك حقيقة كزيد والفقراء أو حكما كمسجد ورباط وسبيل كمن سيولد مثال للأهل
أي ولو كانت الأهلية ستوجد فيصح الوقف وتوقف الغلة إلى أن يوجد فيعطاها ما
لم يحصل مانع من الوجود كموت وإياس منه فترجع الغلة للمالك أو ورثته وعلى ذمي
وإن لم تظهر قربة كعلى غني يصح والأظهر أن المبالغة راجعة لما قبل الذمي
فلو قال وإن لم تظهر قربة كذمي كان أخصر أو يشترط عطف على لم تظهر ولو عبر بالماضي
كان أحسن أي يصح الوقف إن اشترط الواقف تسليم غلته له من ناظره ليصرفها
الواقف على مستحقها ومفهومه يصح وهو أنه لا شرط أفضى هذا مع أنه أخرها كلها أنه لا يصح
الشرط بل يلغى ويصح الوقف كما ينبغي وإن أوهم المصنف خلافه أو كان الموقوف ككتاب
على طلبة علم ونحوه مما لا غلة له كسلاح وفرس للغزو ودابة لحمل أو ركوب أو نحو ذلك ولو قبل
عام أي ولو أتى الواقف لينتفع به كغيره أو ليجعله بعد صرفه له في مصرفه فإنه يصح ولا
يبطل فإن صرف البعض وعاد له فما صرفه صح وما لا فلا لعدم الحوز الذي هو شرط في صحة
الوقف ويكون ميراثا وأما ما له غلة كربع وحائط وحانوت فحبسه في صحته فكان
يكريه ويصرف غلته على مستحقيه كل عام مثلا ولم يخرجه من يده قبل المانع كالموت
حتى حصل المانع بطل وقفه لعدم الحوز وأما حبسه في المرض أو وصى به للمساكين أو جعله
صدقة لهم ولم يخرجه من يده حتى مات فإنه ينفذ من الثلث إن كان لغير وارث وبطل
الوقف على معصية كجعل غلته في ثمن خمر أو حشيشة أو سلاح القتال غير جائز أو بعد
قبل فيه ووقف الذمي على الكنيسة سواء كان لعبادتها أو لمرمتها لأن المذهب
خطابهم بفروع الشريعة وبطل على حربي وبطل من كافر ولو ذميا لمسجد ورباط من
منفعة عامة دينية أو على بنيه دون بناته لصلبه وأما على بنيه دون بنات

بنات

[margin: لا للذمي والمدبر وكاف ... كلام الحطاب اه [illegible]]

[margin: اللهم إنا [illegible] سيد [illegible]]

بنات بنيه فيصح كبناته دون بنيه وأما ما مشى عليه المصنف أحد أقوال وعلى البطلان
يشبه فعل الجاهلية من حرمان البنات من إرث أبيهن ورجح بعضهم الكراهة فيمضي
وهو رأي ابن القاسم وعليه العمل وصرح الشيخ أبو الحسن بأن الكراهة في المدونة
على التنزيه أو عاد الواقف لسكنى مسكنه الذي وقفه قبل عام بعد أن حيز عنه واستمر
ساكنا حتى حصل المانع فيبطل ولا مفهوم لمسكنه ولا للسكنى إذ الانتفاع بما حبسه بغير
السكنى كذلك ومفهوم قبل عام أنه لو عاد بعد عام لم يضر وإن كان وقفه على محجوره وهو
كذلك إلا أنه جرى فيما إذا سكن ما وقفه على محجوره بعد عام حتى حصل المانع قولان
ومشهورهما إذا عاد له بكراء وأشهد فلا عاد له بعد العام بل عاد بلا انتفاع فلو قال
المصنف أو انتفع بما وقفه قبل عام لا بعده إلا على محجوره فيبطل إن عاد له بكراء وإن
وأشهد على ذلك لكان أوفى والا بطل انتفاعا لو في بالمسألة وكلامه هذا في غير الكتاب
ونحوه مما لا غلة له فإنه لا يبطل بالعود له قبل عام إذا صرفه في مصرفه كما تقدم وقوله
أو عاد معطوف على شرط مقدر أي إن وقف على معصية أو عاد أو حصل مانع قبل أن
يحاز ثانيا وإلا فيبطل ولو جهل سبقه أي الوقف لدين إن كان الوقف على
محجوره شرط في قوله أو جهل أي مع وجود الشروط الثلاثة من الإشهاد وصرف الغلة
وكونها غير دار سكناه وإلا بطل ولو علم تقدمه على الدين يعني أن من وقف وقفا
على محجوره وعلى الواقف دين ولم يعلم هل الدين قبل الوقف أو بعده فإن الوقف
يكون باطلا ويباع للدين تقديما للواجب على التبرع لضعف الحوز لأنهم يقولون
قد حوز الحجر أبيه لأنه ولو حاز المحجور الحبس بإذن الأب في صحته صح الوقف
كالولد الكبير والأجنبي يحوز لنفسه في صحة الواقف فلا يبطل بجهل السبق
بل بتحققه وأما لو حاز المحجور من صغير أو سفيه لنفسه فهل يعتبر حوزه فلا يبطل
الوقف بجهل السبق وسيأتي للمصنف أن حوز السفيه يعتبر وكذا الصبي على المعتمد
أو وقف على نفسه خاصة فيبطل قطعا والحبس على نفسه وعلى وارثه بعد موته
بل يبطل ولو كان الواقف على نفسه بشريك أي مع كونه على نفسه وعلى فلان
أو الفقراء وظاهره أنه يبطل فيما على نفسه وفيما على الشريك ولو حصلت
حيازة من الشريك وليس كذلك بل حصة الشريك تمضي على ما يأتي في الباب فإن حصلت
حيازتها قبل المانع صحت وإلا فلا ولو وقف على نفسه ثم على عقبه ثم رجع بعد
موته حبسا على عقبه إن حازوا قبل المانع أو على أن النظر له أي للواقف فيبطل
إن عينه لنفسه أو حصل مانع للواقف وإلا صح ونحو على بعض النظر لغيره أو لم يحز

أو لم يحزه حتى حصل المانع لحر وقف عليه فيبطل وإن حاز قبل المانع صح ولو كان
سفيها او لم يحزه ولي صغير لظاهره ان حوز الصغير لا يكفي والراجح انه كاف ولو فيما
وقفه وليه عليه أو لم تخل الواقف بين الناس كمسجد ومدرسة ورباط وبير وان خلاه
فيما ذكر حوزه حكما وتخلى بنصب اليا وسكون الخاء من اخلى بمعنى ترك والشاري بباب
المانع وانه احد امور ثلاثة بقوله قبل فلسه متعلق بيحز وتخل الصيغتين والمراد
بالفلس ما يشمل الاحاطة بمال الواقف بقوله في الهبة ان تأخرت لدين محيط والوقف
كالهبة والصدقة وموته ومرضه المتصل بالموت فإن صح بعد الحوز فان مرض صح
الوقف وجاز ان يعود الضمير في مرضه على الموت فلا يحتاج لتقييده بالمتصل وشا
مل المسئلة اه وحبس في صحته ولو على الفقراء ولم يحصل حوز عنه حتى حصل له مانع
من هذه الثلاثة بطل وقفه اي لم يتم وللغريم ابطاله والاخذ في دينه في الاول وله
اولورثة في الاخيرين وليس للاجازة فالمراد بالبطلان عدم التمام واما من حبس في مرضه
فكالوصية يخرج من الثلث ان كان لغير وارث وله ابطاله بخلاف ما حبس في صحته
ونحوه عليه فيه المانع فليس له ذلك ونحوه التحويز الا اذا شرط لنفسه الرجوع او البيع
او البيع ان احتاج فله ذلك ثم استثنى من الحوز الحسي المفيد انه لا بد فيه من الاخراج :.
من يد المحبس قوله الا ان يوقف اب او وصي وقفا لمحجوره الصغير او السفيه فلا
يشترط فيه الحوز الحسي بل يكفي فيه الحكمي من الاب او الوصي المقام من الحاكم فيصح
الوقف اذا استمر تحت يده حتى حصل مانع من الثلاثة المتقدمة لكن بشروط
ثلاثة اشار لها بقوله إذا اشهد على التحبيس على محجوره ويحتمل ان المراد ان يشهد على
الحوز له وصرف الغلة كلها او جلها او جلها اي في مصالحه فان علم عدم الصرف
له بطل الوقف بالمانع ولم تكن الدار الموقوفة على المحجور دار سكناه اي الواقف والا لم
يصح وقفها الا اذا تخلى عنها وعاينت البينة فراغها من شواغل المحبس فان سكنها
البعض جرى على الهبة لحصر الغلة وقد قال فيها بطلها ودار سكناه الا ان يسكن :.
اقلها ويكرى له الاكثر وان سكن النصف بطل فقط والاكثر بطل الجميع وفهم
منه ان حيازة الام ما حبسته على ولدها الصغير تعتبر الا اذا كانت وصية وهو كذلك او وقف
على وارث بمرض موته فيبطل ولو حمله الثلث لانه كالوصية ولا وصية لوارث الا ان
يجيزه له بقية الورثة ثم استثنى من بطلان وقف المريض على وارثه في مرض موته
مسئلة تعرف بمسئلة ولد الاعيان وهي من حسان المسائل فقال مستثنية
لها فقال إلا وقفا معقبا له على غلة ام لا على المذهب خرج ذلك المعقب من ثلثه اي حمله

انتهى

ويصح

اذ ان

له بنية

اسهم الاعيان عن الانقسام
على الانقسام مدة

١٧٤

اي حمله الثلث فيصح فان حمل بعضه جرى على ما يأتي فيما حمله الثلث منه فكميراث
للوارث في القسم للذكر مثل حظ الانثيين لا ميراث حقيقي فلا يتصرفون فيه تصرف
المالك من بيع وهبة ونحو ذلك لانه بايديهم وقف لا ملك فتأخذ الزوجة في المثال
الآتي ومثله بالاولاد الثمن والام السدس ويدخل في الوقف جميع الورثة وان لم يو
قف عليهم ويبين ذلك في المثال فقال كثلاثة أولاد لصلبه هم اولاد الاعيان
وأربعة أولاد أولاد وعقبه بفعل ماض مشدد القاف اي قال وقف على اولادي وعقبهم
فان لم يقل وعلى عقبهم بل قال على اولادي وأولادهم فكذلك الاولاد وجعل على اولاد الاولاد جعل
في التعقيب شرط في هذه المسئلة كالخروج من الثلث وترك مع السبعة أما وزوجة
فيدخلان اي الام والزوجة وكذا غيرهما ممن يرث كالاب فيما للاولاد وهو
ثلاثة الاسهم من سبعة للام السدس وللزوجة الثمن من عند اولاد الاعيان
وسواء كانوا ذكورا او اناثا او بعضهم وسواء اطلق او سوى بين الذكر والانثى او
شرط للذكر مثل حظ الانثيين لان شرطه لا يعتبر فيما لاولاد الاعيان بل للذكر مثل
حظ الانثيين على كل حال وقوله فيدخلان اي ان صحت فان اجاز فلا يدخلان
والاربعة الاسباع الباقية لولد الولد الاربعة وقف يعمل فيها بشرط الواقف
من تفضيل وتسوية فان اطلق سوى فيها بينهم ولو اختلفت حاجتهم فعلم
ان الوقف المذكور يقسم على سبعة اسهم للاولاد الصلب الثلاثة تكون بايديهم
كالميراث للذكر مثل حظ الانثيين ولو شرط خلافه ويدخل معهم فيها من له
سهم من الورثة كالزوجة والام ونحوهما وقفا معقبا لم يبطل الاولاد ينتفعون
حتى غيرهم به وكونهم لا يصح الوقف عليهم في المرض شاركهم غيرهم من الورثة
والاربعة الاسهم الباقية للاولاد الاولاد وحاصل قسمة المسئلة على طريقة
العرض فيها على ما ذكر المصنف ان الاولاد الاعيان فيها ثلاثة اسهم من سبعة
عدد رؤوسهم للام منها السدس مخرجه ستة وللزوجة الثمن من ثمانية
وبين المخرجين موافقة بالانصاف فيضرب نصف احدهما في كامل الآخر
بأربعة وعشرين للام سدسها اربعة وللزوجة ثمنها ثلاثة يبقى سبعة
عشر لا تنقسم على ثلاثة اولاد الاعيان فتضرب عدد الرؤوس الثلاثة في الاربعة والعشرين
باثنين وسبعين ثم يقال من له شيء في اصل المسئلة اخذه مضروبا في ثلاثة
فللام اربعة في ثلاثة باثني عشر وللزوج ثلاثة في ثلاثة بتسعة ولاولاد الاعيان

وأولاد

اسهم

في العرض

وعقب

الاعيان سبعة عشر ثلاثة بواحد وخمسين لكل واحد سبعة عشر وانتقض القسم
المذكور بحدوث ولد او اكثر لهما اي للفريقين او لاحدهما فاذا حدث واحد صارت
القسمة من ثمانية واثنان من تسعة وهكذا وهذا مما لا خلاف فيه وتشبيه
فيه مختلف فيه فقال وكموته اي واحد من الفريقين فتنتقض القسمة على سبعة على احد
من قولي ابن القاسم فاذا مات واحد من اولاد الاعيان فالقسمة من ستة
لهم سهمان منها للام السدس وللزوجة الثمن منهما والباقي يقسم على ثلاثة
للاثنين الباقيين من اولاد الاعيان ولاخيهم الميت لانه تقدر حياته ولا يكون
نصيبه لورثته مخصوصا على الفرائض وكذا لو مات اثنان فلو مات اولاد الاعيان
كلهم رجع الوقف جميعه لولد الولد مع ما بيد الزوجة والام لان اخذهما انما
يكون تبعا للاولاد فاذا كان الميت واحدا من اولاد الاولاد صار لاولاد الاعيان
النصف ولاولاد الاولاد ولو مات اثنان فالقسمة من خمسة لاولاد الاعيان ثلاثة
ولو ماتوا كلهم رجع الوقف كله لاولاد الاعيان والقسمة من ثلاثة للام السدس
سهما وللزوجة ثمنهما فان مات السبعة رجع مرجع الاحباس لاقرب فقراء عصبة
المحبس لا بموت الام والزوجة فلا ينتقض ولكن يرجع نصيب من مات منهما
لورثته وقفا ما بقي احد من اولاد الاعيان فان لم يكن لها وارث فلبيت المال
فاذا انقرض اولاد الاعيان رجع لاولاد الاولاد واذا انتقض القسم بحدوث ولد
لاحد الفريقين ففيه خلاف اي الام والزوجة في النقض الحاصل بحدوث من ذكر
ودخلا فيما زاد للولد اي لولد الاعيان بموت واحد مثلا من اولاد الاولاد من
الفريقين ولو حذف قوله ودخلا الخ ما ضر لان قوله فيه خلاف شامل للنقص والزيادة
واشار للركن الرابع والتحبيس وهو الصيغة متعلقا له بقوله بحبست ووقفت
الواو بمعنى او وتصدقت الاولى وكتصدقت ان يرجع للشرط وهو قوله ان قارنه
قيد كلا يباع ولا يوهب لما بعد الكاف فقط واما الصيغتان قبله فلا يفتقران
لقيد خلافا لبعضهم او جهة بالجر عطف على محذوف اي معين او جهة لا تنقطع
كالفقراء تصدقت فلا بد من قيد كالمحبوس والمساكين وطلبة العلم او المساجد فان كان
بلفظ حبست او وقفت فظاهر وان كان بلفظ تصدقت فلا بد من قيد لمحو لا يباع
ولا يوهب والا كان ملكا لهم فيباع ويفرق ثمنه بالاجتهاد كما بان في قوله
او للمساكين فرق ثمنها بالاجتهاد او المجهول وان حصر لا وجه للمبالغة
لان غير المحصور هو الجهة التي لا تنقطع اجيب بان الواو للحال وان زائدة اي فيصح

ابي بيع

175

ابي بيع الوقف ويتابد اذا وقف لمجهول محصور كعلى فلان وعقبه ولو بلفظ تصدقت
لان قوله وعقبه دليل على انه وقف والمراد بالمحصور من يحاط بافراده وبغيره مثلا المجهول
بافراده ويثبت الوقف بالبينة وبالاشاعة بين الناس وبالكتابة على ابواب المدا
رس والربط والحيوان وعلى كتب العلم من مدرسة بها كتب مشهورة لا كتاب
لم يشتهر كونه من محل مشهور ورجع الوقف ان انقطع بانقطاع الجهة التي
حبس عليها حبسا لاقرب فقراء عصبة المحبس نسبا ولا يدخل فيهم الواقف
ولو فقيرا ولا مواليه فان كانوا اغنياء او لم يوجدوا فلاقرب فقراء عصبتهم وهكذا
فان لم يوجدوا فللفقراء على المشهور ويستوي في المرجع الذكر والانثى ولو كان الواقف
شرط في اصل وقفه للموقوف عليهم للذكر مثل حظ الانثيين لان مرجعه ليس
انشاء وانما هو بحكم الشرع ويحتمل التقديم قوله في النكاح وقدم ابن فابنه
الخ ولو اخذ الفقير كعابنة واستغنى هل يرد عليه البلغا ويعطى لمن بعده قولان الاظهر
منهما الثاني والا يرجع الاول ورجع الى امرأة لو رجلت اي قدرت رجلا عصبت اي كان ذلك
الرجل المقدر عاصبا كالبنت والام والعمة وبنت العم فخرجت الخالة والاخت للام
والجدة من جهة الام وبنت البنت وبنت العمة لانها ذكر لا يكون عصبة وقوله عصبت
اي مع بقاء المحبس على تقدير الاولى تخرج بنت البنت وبنت العمة ثم هذه
المرأة تدخل في المرجع وان ساوت عاصبا موجودا كما في التوضيح وغيره فما في
القرافي هو الصواب خلافا للتتائي ومن تبعه وانما تعطى اذا كانت فقيرة خلافا لـ
لمن قال تعطى ولو غنية لانها فقيرة بالطبع قلت ضد في المبسوط الذي عن الكفاية
في كفالة الناشئة عنه قدم البنات اي على الاخوة لا على الابن ومعنى قدم انهن
فما يفضل عنهن للاينا وهن بالجميع ولو زاد على ما لا يغنيهن قال ابن هارون المشهور ان
البنت ان كانت مساوية للعاصب شاركته في السعة والضيق وان كانت اقرب منه
قدمت عليه في الضيق وان كانت ابعد منه قدم العاصب عليها في السعة والضيق
فلو قال المصنف قدم الاقرب من الاناث لكان اشمل واقرب للصواب لتناوله نحو الاخت
مع ابن الاخ وافادته الاشتراك مع التساوي وان وقف على اثنين معينين كزيد
وعمرو وبعدهما على الفقراء بعد كل واحد منهما يكون على الفقراء فيكون نصيب من مات منهما
لهم اي للفقراء لا للاخر منهما وسواء قال حياتهم ام لا واخذ من هذه المسئلة ان قول
الواقف يحجب الطبقة العليا منهما ابدا الطبقة السفلى معناه ان كل اصل
يحجب فرعه فقط دون فرع غيره وكذا في ترتيب الواقف الطبقات كعلى اولادي

كعلى اولادي ثم اولاد اولادي الا ان يجري عرف بخلافه فيعمل به لان الفاظ الواقف فيما
هو العرف ذكره الاجهوري ثم استثنى من قوله نصيبه من مات فقال في قوله
إلا كعلى عشرة حياتهم والكاف داخلة في المعنى على عشرة فالمراد عدد محصور
فاكثر حياتهم لا مفهوم له ابدا او حياته او حياة زيد وكذا ان قيد باجل كعشر
سنين فانه اذا مات واحد منهم انتقل نصيبه لاصحابه فان بقي واحد منهم
فالجميع له فان انقرضوا كلهم رجع الحبس ملكا للمالك او لوارثه ان مات والى
هذا اشار بقوله فيملك بعدهم والفرق بين هذه وما قبلها ان ما قبلها
لما كان الوقف مستمرا فيها اعتني بجانب الفقراء فكان لهم بعد كل ولما كان
في هذه يرجع ملكا اعتني بجانب الموقوف عليهم فيستمر الموقوف في مدة حياتهم
فان لم يشترط حياتهم ولم يقيده باجل رجع مراجع الاحباس على الاصح وان كبعض
شأن منفعة عامة كقنطرة ومدرسة ومسجد خرب ولم يرج عوده حل
صرفه في مثله حقيقة ان امكن فينقل المسجد في اخر مثل الاول وكذا يقال في القراء
او العلم الذي رتب فيه لاخر ولمدرسة اخرى فان لم يمكن صرف في مثلها نوعا
في قرية اخرى وإلا بان رجي عوده اوقف لها ليصرف في ترميم او الاحداث
او غير ذلك مما يتعلق بالاصلاح وان قال هذا الشيء صدقة لفلان فله ان يكون
له ملكا او صدقة للفقراء فرق ثمنها عليهم بالاجتهاد بعد بيعه ان صار الحاكم
او غيره ممن له ولاية ذلك ولا يشترط في الوقف التنجيز لصحته فلو قال اذا جاء العام
الفلاني او حضر فلان فداري وقف على كذا او فحبس صح فيلزم اذا جاء الاجل وحمل
الوقف في الاطلاق عن التقييد باجل او تنجيز عليه اي على التنجيز كتسوية انثى
بذكر اي كما حمل قول الواقف داري مثلا وقف على اولادي او اولاد زيد ولم يبين
تفضيل احد على احد على تسوية الانثى بالذكر في المصرف فان بين شيئا عمل
به الا في المرجع كما تقدم ولا يشترط التأبيد فيصح مدة ثم يرجع ملكا ولا يشترط
تعيين مصرفه فيلزم بقوله داري وقف وصرف ريعه ان تعذر سؤال المحبس
في غالب اي فيما يقصد بالتحبيس عليه غالبا في عرفهم كاهل العلم او القرآن
وإلا يكن غالب لهم بان لم يكن لهم عرف اصلا او كان ولا غالب فيه فالفقراء يصرف
عليهم بالاجتهاد ولا يشترط قبول مستحقه لانه قد لا يكون موجودا وقد لا يتصور
منه القبول كالمسجد والقناطر والفقراء إلا المعين الاهل للقبول
وهو البالغ الرشيد فيشترط قبوله فان لم يكن اهلا كالمجنون والصغير قبل له وليه فان رد

فقيل رد المعين الاهل ولم يقبل فكمنقطع الظاهر انه يرجع لاقرب فقراء عصبة المحبس والرا
جح انه يرجع للفقراء حبسا يفرق عليهم ريعه بالاجتهاد فكان الاولى ان يقول فللفقراء
واتبع وجوبا شرطه اي الواقف ان جاز شرعا ومراده بالجواز ما قابل المنع فيشمل المكروه
ولو متفقا على كراهته فان لم يجز لم يتبع ومثل للجائز بقوله او ناظر معين وله عزل نفسه
فيولي صاحبه من شاء ان كان حيا والا فالحاكم فان لم يجعل ناظرا فان كان المستحق
معينا رشيدا فهو الذي يتولى امور الوقف وان كان غير رشيد فوليه وان كان المستحق
غير معين كالفقراء فالحاكم يولي عليه من شاء واجرته من ريعه وكذا ان كان الوقف على
كمسجد او كشرطه تبدية فلان بكذا من غلته او بعمارته وكذا كشهر مثلا فيعطى
ذلك مبتدءا على غيره وان من غلة ثاني عام حيث لم يعط ما حصل في العام الاول لحقه المعين
له ان لم يقل اعطوه كذا من غلة كل عام فان قال ذلك فلا يعطى من ريع المستقبل عن الماضي
فاذا لم يف ريعه لانه اضاف الغلة الى كل عام او شرط انه من احتاج من المحبس عليه
الى البيع من الوقف باع فيعمل بشرطه وكذا ان شرط ذلك لنفسه ولا بد من اثبات
الحاجة والحلف عليها الا ان يشترط الواقف انه يصدق فلا يمين او شرط وقفه انه ان
تسور عليه قاض او غيره من الظلمة رجع له ملكا ان كان حيا او لوارثه يوم التسور
ملكا عمل بشرطه ككل ولد يولد له فيجعل التحبيس فيرجع له او لوارثه ملكا له فيبيعه
وان لم يحصل اياس من الولد عند مالك وعليه فان ثمرته عنه حتى حصل له ولد اتم الوقف
ومثله ولد فلان ولا ولد له وكذا ان كان له ولد ثم انقرضوا لا يتبع شرط اصلاحه اي الوقف
على مستحقه لعدم جوازه ويلغى الشرط والوقف صحيح ويصلح من غلته كارض موظفة
اي عليها مغرم للحاكم الظالم وشرط واقفها ان التوظيف على الموقوف عليه فيلغى
الشرط والوقف صحيح والتوظيف من غلتها بقوله الا من غلتها راجع للمستثنيات فيجوز
على الاصح وقيل لا يجوز او شرط عدم بدء باصلاحه فلا يتبع شرطه لانه يؤدي الى ابطال
الوقف من اصله بل يبدأ باصلاحه لتبقى عينه او شرط عدم بدء بنفقته فيما يحتاج
لنفقة كالحيوان فيبطل شرطه وينفق عليه من غلته واخرج الساكن الموقوف
عليه دار ليسكنها ان لم يصلح وضيق عليها الملك ان لم يصلح بان امر بالاصلاح
فابى لتكرى له علة للاخراج اي اخرج لاجل ان تكرى للاصلاح بقدر الكراء فاذا اصلحت
رجع الموقوف عليه اليها فان اصلح ابتداء لم يخرج وانفق في فرس اي عليه في وقف
في سبيل الله لغزو ورباط ونحوهما من بيت المال ولا يلزم المحبس ولا المحبس
عليه نفقته ولا توجر واحترز بقوله لغزو ونحوه مما اذا كان وقفا على معين فانه ينفق

يتعين عليه من غلته كما قال اللخمي فان عدم بيت المال او لم يوصل اليه بيع الفرس
ونحوه بدله سلاح ونحوه مما الاحتياج له اشد كما يباع الفرس الحبيس لو كَلِبَ
بكسر اللام اي اصابه الكلب وهو داء يعتري الخيل كالجنون بحيث لا ينتفع
به فيما حبس فيه وهو الغزو ويمكن ان ينتفع به في غيره كالطاحون فانه يباع
ويجعل ثمنه في مثله او شقصه ويبين المراد انه يعوض به السلاح فالتشبيه
ليس بتام ولو حذفه واستغنى عنه بما بعده لسلم من ايهام تمام التشبيه
وبيع ما اي كل حبس لا ينتفع فيما حبس فيه وان كان ينتفع به في غيره والا لم يصح
بيعه اذ شرط المبيع ان يكون منتفعا به من غير عقار بيان لما كعبد وكلب وثوب
خلق وعبد يهرم وكتب علم تبلى واذا بيع جعل ثمنه في مثله ان امكن او شقصه
اذا لم يبلغ الثمن شيئا تاما بان يشارك به في جزء ولا تصدق به فالمراد بالشقص
الجزء كان اتلف الحبس غير العقار فتجعل قيمته في مثله او شقصه وسيأتي
ان من اتلف عقارا جعل عليه اعادته وبيع فضل الذكور عن النزو وما كبر بكسر الباء
من الاناث وعقر وجعل ثمنهما في اناث لتحصيل اللبن والنتاج منها يعني
ان من وقف شيئا من الانعام على فقراء او معينين لينتفع بالبانها واصوافها واولادها
فنسلها كاصلها في التحبيس وما فضل من ذكور نسلها عن النزو وما كبر منها
او من نسلها من الاناث فانه يباع ويعوض بدله اناث صغار لتحصيل الغرض الواقف
لا عقار حبس من دور وحوانيت وحوائط وربع فلا يباع ليستبدل به غيره
وان خرب بكسر الراء ونقض اي منقوض الحبس من الاحجار والاجر والاخشاب لا يجوز
بيعه فاذا لم يمكن عوده فيما حبس فيه جاز نقله في مثله كما تقدم
وهذا في الوقف الصحيح واما الباطل كالمساجد والتكايا التي بناها الملوك
والامراء بقرافة مصر ونبشوا مقابر المسلمين وضيقوا عليهم فيه هذه
فيجب هدمها قطعا ونقضها محله بيت مال المسلمين يباع لمصالح المسلمين
او يبنى بها مساجد في محل جائز او قنطرة لنفع العامة ولا ينكر ان غيرهم
ان علم انهم لا يملكون منها شيئا وان اهم مدركها الشامعون الكذب الا كانون
للسلطنة يكون الواحد منهم عبد المملوك لا يقدر على شيء وهو كل على مولاه
فاذا استولى بظلمه على المسلمين يسلبهم اموالهم وصرفها فيما يغضب
الله ورسوله ويحسبون انهم محسنون وانما ما زينوه عليهم [illegible]
يجوز تناوله بوصف الاستحقاق من بيت المال ولو لم يفعل بعد زنت فيه مراد ان

مراذان

أو كَلِب

أو يبنى

مملوكه

١٧٧

مراد ان او قرآءة او تعزية او نحو ذلك واما اوقافهم التي يوسعها الطلبة فهي نافذة
لانها من مصالح المسلمين وقوله ولو بيع بغير خرب مرتبط بقوله وان خرب اي
لا يجوز بيع العقار المحبس وان خرب ولو بعقار غير خرب خلافا لمن قال يجوز بيع
الخرب بغيره الا ان يباع العقار المحبس ولو غير خرب لتوسيع كمسجد اي الحبس الكائن
الطريق والمقبرة والمراد بالمسجد الجامع فيجوز بيع حبس غير هذه الثلاثة
وسواء تقدم الحبس على هذه الثلاثة او تاخر لضرورتها والمراد بالجواز الاذن فلذا
قال ولو جبرا ان ابى المستحق او الناظر واذا اجبر على ذلك في الوقف فالملك احرى فلا
يقال انه من باب الغصب كما وقع لبعض الطلبة حين وسع الجامع الازهر بالقاهرة
واحترز بالمسجد من الميضات فلا يجوز بيع الحبس لتوسعتها اذ يتاتى الوضوء في كل
مكان وامروا اي المحبس عليهم وجوبا من غير قضاء على المشهور بجعل ثمنه اي الحبس
الذي بيع لتوسعة احد الثلاثة لغيره اي في حبس غيره ومن هدم وقفا تعديا فعليه
اعادته على ما كان عليه ولا تؤخذ قيمته والراجح ان عليه قيمته كسائر المتلفات
والنقص بان قال على الوقفية فيقوم قائما ومهدوما ويوخذ ما زاد على المنقوض ولا يلزم
من اخذ القيمة جواز بيعه لانه امر جر اليه الحال كاتلاف جلد الاضحية ثم شرع في
بيان الفاظ الواقف باعتبار ما تدل عليه بقوله او نسلا ولا الذرية فاعل الذرية عطف على
مدخولي اي لفظ الذرية في قوله وقفت على ذريتي او ذرية فلان الحافد وتناول قوله
ولدي فلان وفلانة واولادهم الحافد او قوله ولدي الذكور والاناث واولادهم الحافد
فيعمون تناول والحافد ولد البنت اي تناول كل لفظ من هذه الالفاظ ولد البنت وان
سفل ذكرا او انثى فان حذف واولادهم من الصيغتين الاخيرتين لم يدخل الحافد ولا ابن
الابن في اولادهما واما في الذرية فلا يشترط ذكره لا لا يتناول قوله نسلي وعقبي
ولا نسل نسلي او عقب عقبي الحافد اذ نسل الرجل وعقبه ذريته الذكور وهذا ما
لم يجر عرف بدخوله في ذلك لان مبنى الفاظ الواقف على العرف والعرف الان دخوله
وكذا ولدي وولد ولدي بالجمع بين المعطوف والمعطوف عليه لا يتناول الحافد اولادي
من ذكر وانثى وولد ولد الذكر وكذا اولادي واولاد اولادي بالجمع ايضا لا يدخل الحافد
ويعلم منه حكم ما لو افرد بالاولى في عدم التناول ويدخل منه بناته الا ان يجري عرف
بتخصيصها كما في الولد على الذكر خاصة وبني وبني بني لا يدخل فيه الحافد ويدخل بنات
ابنائه دون بنات بناته كما هو ظاهر المصنف وقيل يدخل البنات في هذا كالذي
قبله وفي دخول الحافد في قوله وقف على ولدي وولد ولدي نظر لقوله وولدهم حيث

في الميضات

الحكم

حيث اضافه لضميرهم فيشمل الذكر والانثى بخلاف اولادي واولاد اولادي حيث اضافه
لضمير نفسه فلا يدخل فيه ولد بنته اذ لا يقال له في العرف ولد الولد وعدم دخوله
نظرا الى انه لا فرق بين اولاد اولادي وبين اولادهم قولان وتناول الاخوة اخوتي
ولو لام او شقيقة والاخوة الانثى اي تناول لفظ الاخوة الانثى منفصلا وتناول رجال
اخوتي ونساؤهم الصغير منهم والصغيرة وسواء افرد او جمع لان المراد من الاول ذ
كورهم ومن الثاني الاناث وتناول الذكور اولادهم الذكور خاصة ويدخل ايضا بنو
الواقف دون بنته لتغيير فيه وتناول آلي اهله اولى وقيل اهلي وقد سمع تغيير
على الطويل والجميل واهلي العصبة ومن اي وتناول امراة لو رجلت اي لو فرض انها
رجل عصبت كاخت وعمة وبنت عم ولو بعدت وجدت من جهة الاب وتناول اقاربي
اقارب جهتيه اي جهة ابيه وجهة امه مطلقا اي ذكورا واناثا الا من يقرب
لامه من جهة ابيها وجهة امها ذكورا واناثا كولد الخال والخالة وان كانوا نصارى
لغة في نصرى ولو خالا وكعلي الى ان اشمل وتناول مواليه كان يقول وقف على موالي
المعتق بالفتح اي عتيق الواقف وولده كطالبه وولد ولده الذكر وتناول معتق
ابيه ومعتق ابنه اي الواقف والمراد ان الوقف على الموالي يتناول معتق اصل
الواقف ومعتق فرعه ولو سفل ولو بالجر فيها يشمل من ولاؤه للمعتق بالكسر
بالانجرار بولادة او عتق ومن ولاؤه لاصله او لفرعه كذلك وظاهر كلامه عدم
دخول المولى الاعلى وهو من اعتق الواقف وهو مذهب المدونة ان لم تقم قرينة
على ارادته وتناول قومه عصبته فقط دون النساء ولو من لو رجلت عصبت
وتناول طفل وصغير وصبي في قوله وقف على اطفالي او الاطفال فلان او صغار او صبيان
من لم يبلغ وان بلغ فلا شيء له وتناول شاب وحدث للاربعين اي لتمامها
والايمان زاد على الاربعين فكهل للستين والايمان زاد على الستين فشيخ فمن قال
وقف على كهول قومي اقتصر به ما زاد على الاربعين للستين ومن قال على مشيختهم
اقتصر به من زاد على الستين لمنتهى العمر وشمل بكسر الميم وفتحها قوله
لطفل وما بعده الانثى فلا يختص بالذكر كالارمل يشمل الانثى لان المراد المتصف
انه رجل وهو من لا زوج له والملك لرقبة الموقوف للواقف لا الغلة من ثمر ولبن
وصوف فانها للموقوف عليه فاذا كانت الرقبة للواقف فله ان كان حيا ولوارثه
ان مات منع من يريد اصلاحه اذا خرب واحتاج لاصلاح وهذا اذا اصلحوا والا فليس
لهم المنع وهذا في غير المساجد واما هي فقد ارتفع ملكه عنها بغلة ولا يفسخ كراؤه

كراؤه لزيادة اذا وقع باجرة المثل وجيبة فلان وقعت بدون اجرة المثل وزاد غيره ما يبلغ
اجرة المثل فانه يفسخ له ولو التزم الاول تلك الزيادة التي زيدت عليه لم يكن له ذلك الا ان
يزيد على ما زاد حيث لم تبلغ زيادته من زاد اجرة المثل فان بلغتها فلا يلتفت لزيادة
من زاد ولا يفسخ كراء الوقف الا من قرب زمنه اذ لو فسخ ذلك قبل وجوبه لا نحل ذلك
الاحرام من يولد او لمطالع من لا يستحق اذا مات وهذا اذا كان الوقف على معينين
واما لو كان على غيرهم كالفقراء جاز للناظر كراؤه بالنقد اي التعجيل والصرف للفقراء لما
في الاحرام من يستحق واعطاء من لا يستحق لعدم لزوم تعميمهم مثل المعينين الحبس
رسوم وخدمة المسجد ونحوهم والواحد منهم كالاجير فيحاسب بما عمل سواء السو
فيه خراجها او هلاليا واكرى ناظره ان كان الوقف على معينين كفلان واولاده كالسنتين
والثلاثة لا اكثر وقيل الكلام استغصابية فلا يجوز اكثر منها فان كان على كالفقراء ونحوهم
جاز كراؤه اربعة اعوام لا اكثر ان كان ارضا والعام لا اكثر ان كان دارا وفيهما ان الحزم ذلك
مضى ان كان نظرا ولا يفسخ قاله ابن القاسم وعمل ذلك حيث لم تكن ضرورة تقتضي الكراء
اكثر مما تقدم كما لو انهدم الوقف فيجوز كراؤه بما يبنى به ولو لطال الزمان كاربعين
عاما او ازيد بقدر ما تقتضي الضرورة وهو خير من ضياعه واندراسه واكرى مستحق
دار ليتامى مرجعها له كان عشر ونحوها من السنين لقلة الغرر لانه المرجع له وصورتها
حبس على زيد ثم على عمرو فاكراها زيد لعمرو الذي له المرجع عشرة اعوام وهذا
اذا لم يشترط الواقف مدة والا عمل عليها وان بنى او غرس محبس عليه ولو بالوصف
كامام ومدرس فان مات ولم يبين شيئا فهو وقف كما لو بين انه وقف فلا يورث
عنه قل او كثر فان بين انه ملك له فلوارثه بالفريضة الشرعية ومفهوم محبس
عليه انه لو بنى اجنبي كان له ملكا فله نقضه او قيمته منقوضا وهذا اذا كان المحبس
لا يحتاج والا فيوفى له من غلته كما لو بنى الناظر او اصلح واذا وقع على لا انحالة
بعضهم كالفقراء وابن السبيل او على قوم واعقابهم او على كولده او ولد ولده او على اخوته
او بني عمه ولم يعينهم بقوله فلان وفلان فضل المولى بفتح اللام مشددة اي
الناظر فقدم في المسائل الثلاث اهل الحاجة والعيال الفقراء بالاجتهاد لان قصد
الواقف الاحسان والارفاق في غلة وسكنى ولا يعطى الغني فان عين كولد زيد وعمرو
فالحكم فانه يسوى بينهم الذكر والانثى والغني والفقير والصغير والكبير والحاضر والغائب
والا ان لم يخرج الساكن بوصف استحقاق فقر فاستغنى لغيره ولو محتاجا لان العبرة بالاحتياج
في الابتداء وكذا الوسكن الاول بوصف طلب علم ثم ترك الطلب فانه يخرج لمصا... يترك الطلب

كما لو سكن بوجع ثم زال او احداث فوبه او صغارهم الا بشرك من الجيران مريستغني
تخرج لغيره فيجعل بشركه او سبق انقطاع فيباخذه تخير وان سافر ليعود فالتخرج اي
لا يسقط حقه وله حمل معناه لا كراه لانه مالك الانتفاع لا منفعة وقيل يكريه الا ان
يعود او سفر بعيد يغلب على الظن عدم عوده منه

باب

الهبة بالمعنى المصدري بدليل قوله تمليك بلا عوض اي تمليك ذات واما تمليك
المنفعة فاما وقف واما عارية ان قيد بزمن ولو عرفا واما عمرى ان قيد بحياة المعطى
بالفتح في دار ونحوها ويدل على ان المراد بتعميم كلامه وخرج بقوله بلا عوض هبة الثواب
وسيأتي فالتعريف للهبة غير الثواب وتسمى هدية وفي كلامه حذف تقديره
لوجه المعطى بالفتح يدل عليه قوله ولثواب الاخرة صدقة وهو متعلق بتمليك
او التمليك لثواب الاخرة صدقة سواء قصد المعطي ايضا ام لا ولو قال والعطية
لثواب الاخرة صدقة لكان ابين لان كلامه يوهم ان الهبة منقسمة وليس كذلك وانما
هي قسم من التمليك او الاعطاء والحاصل ان التمليك لمجرد الصلة ويعرفان بالقصد
والنية وتدخل في تعريف الصدقة لان الصدقة تشمل الواجبة
والمندوبة وان كان المقصود هنا الثاني لتقدم الواجب وصحت الهبة في كل مملوك
للواهب ولا تصح في حر ولا مدبر خلاف بيعه لانه في نظير عوض ينقل اي يقبل النقل
شرعا لا نحو ام الولد والمكاتب يصح له تبرعه وهو من لا تحجر عليه فخرج السفيه
والصبي ومن احاط الدين بماله والسكران والمريض والزوجة فيما زاد على الثلث
لا لكن هبتهما بما زاد على الثلث صحيحة موقوفة على اجازة الدين واما السفيه والصغير
فباطلة لمرتد وضمير بها عائد على الهبة والمراد من له ان يتبرع بالهبة
غير هبة فيلزم شرط الشيء في نفسه كانه قال من له التبرع بالهبة وقفا
او صدقة اي من له ذلك فله ان يهب ذلك الشيء ومن لا فلا في المريض والزوجة
اذا ارادا هبة ثلثهما صح لهما ان يتبرعا به فلو لم يأت المصنف بقوله بها لوارد
عليه الزوجة والمريض لانهما ليس لهما التبرع في ما لهما هو المتبادر من كلامه
ولو لم يأت بها لكان ذكر بالغ على صحة الهبة بقوله وان كان المملوك مجهولا شرعا
مجهولا اي مجهول العين او القدر لهما او لاحدهما ولو خالف ظنه بكثرة بمر التحقيق
او كان كلبا مأذونا في اتخاذه اذ غيره لا يملك ودينا فتصح هبته لمن هو عليه ولغيره
وصوابه هبة الدين ابراء ان وهب لمن هو عليه فلا بد من قبوله لان الابراء يحتاج
الى القبول والا يهب لمن هو عليه بل لغيره فكالرهن اي فكرهن الدين يشترط في صحته

في صحته الاشهاد وكذا دفع ذكر الحق اي الوثيقة عن قول وقيل هو شرط كمال الا الجمع بينه
وبين من عليه الدين ولو قال فكرهنه لكان اخصر وشبه به وان لم يذكره بابه لشهرته
عنده ورهنا اي مرهونا يصح هبته لا جنبي حيث لم يقبضه اي لم يقبضه المرتهن
من الراهن وقد ايسر راهنه ويبقى دينه بلا رهن وانما بطلت الهبة في الرهن مع
تأخرها عنه لانا لو ابطلناها لذهب الحق فيها جملة بخلاف الرهن اذا ابطلناه لم يبطل
حق المرتهن او اعسر الراهن رضي مرتهنه بهبته قبل قبضه ويبقى دينه بلا رهن
جاز نعم برضى والمرتهن احق بالرهن من الموهوب له هذا ما يقتضيه اللفظ بالاولى
الراجح اذا رضي المرتهن بالهبة صحت قبل القبض وبعده ايسر الراهن او اعسر كان
الدين مما يعجل كالعين والعرض ام لا ويبقى دينه بلا رهن والا بان وهبه راهنه لا جنبي
بعد قبض مرتهنه له ولم يرض بهبته له والحال ان الراهن موسر قضي عليه بفكه
اي الرهن وبتعجيل الدين ان كان مما يعجل كعرض حال او دنانير او دراهم ويدفع الرهن
للموهوب له وعلى القضاء بالفك على الواهب ان وهبه على علما بانه يقضى عليه بفكه والا حلف
وبقي لا جله ان حلف وانما بان كان الدين مما لا يعجل كعرض من قرض او طعام من
بيع بقي الرهن لبعد الاجل ولم يجبر المرتهن على قبض دينه قبله ولا على قبول رهن
اخر فاذا حل الاجل وقبض الدين اخذه الموهوب له بصيغة متعلق بتمليك ومراده بها
ما دل على التمليك صريحا كوهبته وملكته بدليل قوله او مفهمها اي مفهم معناها
من قول كخذ او فعل كما يدل عليه بقوله وان كان المفهم بفعل اي متلبسا به والا وفي
حذف الباء مع قرينة على التمليك كتحلية ولده الذكر والانثى فاذا مات الاب والام
اختص الولد به ولا يشاركه فيه الورثة وان لم يشهد بالتمليك لان التحلية قرينة
عليه مالم يشهد بمجرد الامتاع ومثل الولد بخلاف الزوجة فمحمولة على الامتاع وفقط
مالم يشهد بالتمليك لا بابن عطف على مفهمها اذ المفهم اعم من الفعل كما مر
وهو من البناء لا تكون الهبة بقوله لولده ابن هذه العرصة دارا مع قوله ابن دارك
وكذا قوله اركب الدابة مع قوله دابتك لجريان العرف بذلك بلا بناء مع عدم ارادة
التمليك وكذا المرأة تقول ذلك لزوجها بخلاف الاجنبي يقول ذلك لغيره ثم يقول
دارك او دابتك فمحمول على التمليك لعدم جريان التعليل المتقدم فيه ثم للولد
او الزوجة البانة فيبطل بتاتية منقوضا لانه عارية انقضت بموت الاب او الزوجة
وحيز الشيء الموهوب لتتم الهبة اي تحصل الحيازة على الواهب انه هي شرط
في تمامها وان بلا اذن اي من الواهب ولا يشترط التحويز وجبر الواهب عليه اي على الحوز

أي عن الحوز أي عن تمكين الموهوب له منه حيث طلبه لأن الهبة تملك بالقول على المشهور
وله طلبها منه حيث امتنع ولو عند حاكم ليجبره على تمكين الموهوب له منها
قال ابن عبد السلام القبول والحيازة معتبران إلا أن القبول ركن والحيازة شرط
وبطلت الهبة إن تأخر حوزها لدين محيط بمال الواهب ولو بعد عقدها بقوله
لدين أي ثبوته وثبوته لهم أعم من أن يكون سبقه أو لحوقه واللام تحتمل أنها
للغاية فهي بمعنى إلى وأنها للتعليل فهي متعلقة ببطلت أو وهب لثان وحاز
قبل الأول فللثاني لتفريط الأول في الحيازة ولا قيمة على الواهب للأول ولو جد الأول
في الطلب على المشهور أو أعتق الواهب قبل الحوز أو كاتب أو دبر بطلت علم الموهوب
له بعتق الواهب أم لا أو استولد أي الواهب الأمة الموهوبة أي حملت منه قبل
الحوز بخلاف مجرد الوطء فلا يبطلها ولا قيمة على الواهب للموهوب له في الفرو
ع الثلاثة أو استصحب الواهب هدية لشخص في سفره ليعطيها للموهوب له ثم مات
أو أرسلها مع شخص ثم مات الواهب قبل وصوله أو وصول رسوله كانت
المعينة أو غيره فتبطل في الأربع صور لعدم الحوز قبل المانع أو مات الموهوب
له المعينة له أي أخذها بعينه دون وارثه سواء استصحب أو أرسل إن لم
يشهد فتبطل لعدم القبول من الموهوب له ومفهوم المعينة له أنه لو لم يقصد
عينه بل هو وذريته كطعام حمل إليه لكثرة عياله لم تبطل بموت المستصحب
ولا بموت المرسل إليه فتكون لذريته فهذه أربع صور أيضا ومفهوم إن لم
يشهد أنه إن أشهد انتفى البطلان حيث كان استصحاب أو الإرسال أنها لم تبطل
بموت المرسل إليه ويقوم وارثه مقامه ولا بموت الواهب بل تصح في الثما
نية أي استصحب الواهب أو أرسل قصد عين الموهوب له أم لا وفي كل مات
الواهب أو الموهوب له لتنزيلهم الإشهاد منزلة الحوز فقد اشتمل كلامه
منطوقا ومفهوما على ستة عشر صورة وشبه في البطلان لعدم الحوز قوله
كأن دفعت في صحتك أو مرضك لمن يتصدق عنك بمال للفقراء ولم تشهد
حين الدفع حتى حصل مانع من موت أو غيره قبل إنفاذه أو إنفاذ شيء منه
فتبطل ويرجع جميعه أو ما بقي منه لك أو لوارثك بعد المانع فإن نفذ شيئا
منه بعد الموت ضمنه إن علم بالموت وإلا فلا ومفهوم لم يشهد
أنه إن أشهد حين الدفع لم يتصدق به ومات المتصدق لم تبطل وتنفذ
من رأس مال الصحيح وثلث المريض إلا بيع واهب هبته بعد عقدها قبل

قبل

١٨٠

قبل علم الموهوب بالهبة أو بعد علمه ولم يفرط في حوزها فلا تبطل وللمجبر في رد البيع
وإجازته وأخذ الثمن وإلا بأن باع بعد علم الموهوب له وتفريطه مضى البيع
وإذا مضى فالثمن للمعطي رويت المدونة بفتح الطاء والمعطى بالفتح هو
الموهوب له فالثمن له وهو الراجح وكسرها فالثمن للواهب وهو قول أشهب
أو جن الواهب أو مرض بغير جنون عطف على المثبت بدليل قوله واتصلا بموته
فتبطل الهبة ولو حازها الموهوب له حال المانع لأن شرط الحوز حصوله قبله ولا
تخرج من ثلثه ولا غيره لوقوعها في الصحة فإن لم يتصلا بموته فإن أفاق المجنون
أو صح المريض لم تبطل ويأخذها الموهوب له وهذا يقتضي أنها توقف حتى يعلم
أيفيق أو يصح من المرض أم لا وهو كذلك أو وهب الواهب وديعة لمودع
بالفتح ولم يقبل أي لم يحصل منه قبوله لموته أي الواهب ثم ادعى بعده أنه قبل
ونازعه الوارث فتبطل لعدم الحوز ولم يعتبر حوزه السابق لكونه كان فيه أمينا
فيده كيد صاحبها فيه فكأنها باقية عند ربها لموته وصح القبول بعد موت
الواهب إن قبض الموهوب الشيء الموهوب ليتروى في أمره هل يقبل أولا ثم
بدا له القبول بعد الموت أو جد الموهوب له فيه أي في قبض الهبة والموهوب يمتنع
به حتى مات أو جد في تزكية شاهده أي شاهد الموهوب له أو الشيء الموهوب
حين أنكر الواهب الهبة فأقام الموهوب شاهدين وحصل الجد في التزكية فمات قبل تزكيتهما
فإن مات الواهب قبل التزكية فتصح الهبة ويأخذها إذا زكيا بعد الموت لتنزل
الجد في ذلك منزلة الحوز فالمراد بالشاهد الجنس أو أعتق الموهوب له الرقيق
الهبة ولو لم يحز أو باع أو وهب الهبة قبل قبضها وإن لم يقبضها المشتري والمو
هوب له فلا تبطل وينزل فعله ذلك منزلة الحوز إذا أشهد على ذلك في الثلاثة
وأعلن عند حاكم بها فعله في الأخيرين وأما في الأولى فيكفي فيه مجرد الإشهاد
للتشوف للحرية وظاهر المصنف رجوع وأعلن للثلاثة أيضا وهو ظاهر كلام
بعضهم أيضا وظاهره أن الكتابة والتدبير ليس كذلك وهو كذلك أو لم يعلم
بالبناء للمفعول ونائب الفاعل قوله لها أي بالهبة إلا بعد موته أي الموهوب
له أي أن الموهوب له لم يعلم بها في حياته وإنما علم وارثه فلا تبطل ويأخذها
الوارث وكذا إذا علم ولم يظهر منه رد حتى مات قام وارثه مقامه وصح حوز
مخدم بخدمة سيده لغير من أخدمه له وحوز مستعير للموهوب له مطلقا
علما بالهبة أم لا تقدمت الخدمة والاستعارة على الهبة أو صاحبها أشهد

اشهد على ذلك ام لا ولو صارت للواهب قبل زمن الاخدام او الاعارة فلا كلام لوارثه
واما لو تقدمت الهبة فالحق للموهوب له في المنفعة فلا يتاتى للواهب
اخدام ولا اعارة وصح حوز مودع بالفتح لوديعة وهبها مالكها لغيره ان
علم بالهبة ورضي ليكون حائزا للموهوب له لا ان لم يعلم لانه قبل علمه حائز
للواهب وبعده صار حائزا للموهوب له وغيرا بعض الفاسيين لم يشترط علم
المودع بل قال بصحة حوزه مطلقا كالمخدم والمستعير وصح ايضا فلو لم يعلم
المودع بالهبة حتى مات الواهب لم تبطل كما يصح حوز غاصب لشيء وهبه
مالكه لغيره علم او لم يعلم فان مات قبل ان الغاصب لم يقبضه للموهوب له ولا امره
الواهب بذلك وقوله ولا امره بذلك يفيد انه لو امره به لجاز اي ان ارضي الغاصب
الغاصب بالحوز للموهوب ويصير كالمودع ولا حوز مرتهن ومستاجر بالكسر
وهبها للموهوب له الاجنبي فان مات الواهب فالرهن لورثته لهم ان يفتكوه
وان يتركوه للمرتهن وكذا الشيء المستاجر والفرق بين المستاجر والمستعير
ان الاجارة في نظير معاوضة مالية وهي لازمة للمستاجر ليس له الرجوع عنها
بخلاف العارية فليست لازمة للمستعير فله الرجوع عنها فلذا كان حوزه حوزا
للموهوب له وايضا يد الموجر جائلة في الشيء المستاجر بقبض اجرته ولذا لو
وهب الاجرة للموهوب له قبل قبضها من المستاجر صح حوز المستاجر لعدم جولان
يد الواهب كما اشار له بقوله الا ان يهب الموجر الاجارة اي الاجرة قبل قبضها
واما لو وهبها بعد قبضها من المستاجر فلا يكون حوز المستاجر حوزا للموهوب
له وان رجعت الهبة اليه اي الواهب بعده اي بعد ان حازها الموهوب له بقرب
من حوزه بان يكون الرجوع قبل سنة فلا تصح الهبة بل تبطل بمعنى انه لو حصل للواهب
مانع قبل رجوعها للموهوب له لم يقض له باخذها بل بعدمه ثم بين رجوعها
بقوله بان اجرها الموهوب له لواهبها او ارفق بها اي اسكنها المعطي الموهوب
له الهبة لواهبها على وجه الرفق كالعارية والعمرى والاخدام فرجع حوزه لها
وحصل مانع في الموهوب فان تلك الحيازة تصير كالعدم ويبطل حقه واما اذا لم
يحصل مانع فلا تبطل ويأخذها من الواهب جبرا عليه وتتم الهبة وذكر مفهوم
بقرب بقوله بخلاف رجوعها له بما ذكر بعد مضي سنة من حوزها فلا تبطل كان
لها غلة ام لا لحصول مدة الحيازة او رجع الواهب لدار وهبها مختفيا
من الموهوب له بعد حوزها بان وجد الدار خالية فسكنها ولم يعلم الموهوب

الموهوب

الموهوب له بذلك او رجع الواهب ضيفا او زائرا للموهوب له فمات الواهب
والدار الموهوبة فلا تبطل الهبة في جميع ما تقدم رجع عن قرب او بعد وصح هبة
احد الزوجين للاخر متاعا ولو لم يرفع يد الواهب عنه للضرورة والمراد با
لمتاع ما عدا دار السكنى فيشمل الخادم وغيره واما دار السكنى ففيه تفصيل
اشار له بقوله وصح هبة زوجة دار سكناها لزوجها لا العكس وهو هبة
الزوج دار سكناه لزوجته فلا تصح لعدم الحوز لان السكنى للرجل لا للمرأة
فانها تبع له وعطف على قوله لا العكس قوله ولا ان بقيت الهبة عنده اي عند
واهبها حتى حصل مانع من موت او احاطة دين او غير ذلك فتبطل لعدم الحوز
الا ان يهب ولي اب او وصي او مقدم قاض لمحجوره الصغير او السفيه او المجنون
فلا تبطل ان بقيت عنده حتى حصل المانع لانه الذي يحوز له حيث اشهد على الهبة
وان لم يحضرها الشهود ولا عاينوا الحيازة ولا صرف لهم الغلة على المعتمد الذي به العمل
الا ان يهب له ما لا يعرف بعينه من معدود او موزون او مكيل او كعبد من عبيده
او دار من دوره او ثوب من ثيابه فلا تصح هبته وحيازته لمحجوره ولو ختم
عليه مع بقائه عنده ولا بد من اخراجه عنده قبل المانع ولا دار سكناه فلا تصح
هبتها لمحجوره اذا استمر ساكنا بها حتى مات الا ان يسكن الواهب اقلها
ويكري له اي لمحجوره الاكثر منها فتصح الهبة في جميعها فان كان كلها للمحجور وان
سكن النصف منها واكرى للمحجور النصف الاخر بطل النصف الذي سكنه فقط
وصح النصف الذي اكراه له فان لم يكره له بطل الجميع الا ان يجد من يكريه له وان سكن
الاكثر واكرى له الاقل بطل الجميع وموضوع تفصيله في المحجور ولو بلغ رشيدا
ولم يحزه بعد واما لو وهب دار سكناه لولده الرشيد فما حازه الولد ولو قل
صح وما لا فلا كالاجنبي والوقف كالهبة والصدقة فيجري فيه التفصيل المذكور
وجازت العمرى وهي كما قال ابن عرفة تمليك منفعة حياة المعطى بغير عوض
انشاء فخرج بتمليك المنفعة تمليك الذات وخرج بقوله حياة المعطى بفتح الطاء
الوقف المؤبد وكذا الموقت باجل معلوم ونحوه يرد عليه الوقف على زيد مدة
حياته وخرج بقوله بغير عوض ما اذا كانت بعوض فانها اجارة فاسدة وبقوله
انشاء الحكم باستحقاقها وقوله المعطى بالفتح يقتضي انها اذا كانت
حياة المعطي بالكسر لا تكون عمرى حقيقة وان جازت ايضا كعمرى زيد الا
جنبي منهما وانما كانت حقيقة في حياة المعطى بالفتح لانها التي يتصرف لها الا

او مسمى عند الاطلاق فلو قال اعمرتك او اعمرت زيدا داري حمل على عمر المعطى
بالفتح وحكمها الندب وعبر بالجواز ليبني عليه الاخراج في قوله لا الرقبى ولا يشترط
فيها لفظ الاعمار بل ما دل على تمليك المنفعة في عقار او غيره مدة عمر المعطى
كما اشار له بالكاف في قوله كأعمرتك دارا او ضيعة او عبدا او سلاحا او اسكنتك
او اعطيتك ونحوه فانه ينصرف لحياة المعمر بالفتح لكن في نحو اعطيتك لا بد
من قرينة تدل على الاعمار والا كان هبة او اعمرت وارثك فاو مانعة خلو فيجوز
معها الجمع فيصدق كلامه بثلاث صور ورجعت العمرى بمعنى الشيء المعمر
اذا مات المعمر بالفتح ملكا للمعمر بالكسر او وارثه ان مات يوم موته اي المعمر
المعمر بالكسر اي لوارثه يوم المرجع فلو مات عن اخ مسلم وولد كافر او ولد
قن ثم اسلم الولد او عتق ثم مات المعمر بالفتح رجع للاخ لانه الوارث يوم
موت المعمر بالكسر لا للابن لانه انما اتصف بصفة الارث يوم المرجع
وهو لا يعتبر وشبه في الرجوع ملكا وان اختلف المرجوع له في المشبه والمشبه
به فقال كحبس عليكما اي كقول محبس لرجلين هذا الشيء حبس عليكما وهو
لآخركما سواء ضم لذلك حياتكما ام لا فهو حبس عليهما ما داما حيين
معا فاذا مات احدهما رجعت للاخر ملكا فيصنع فيها ما شاء من بيع وغيره
وكذا اذا قال حبس عليكما فقط فانه يرجع للاخر حبسا فاذا مات الاخر رجع مرا
جع الاحباس وفيها يرجع ملكا للمحبس او وارثه بقوله ملكا معمول لرجعت
مقدر الجماعة وقال ابن غازي هو حال من فاعل رجعت المذكور وهو راجع
للمسالتين اي ترجع ملكا للمعمر او وارثه في الاولى وترجع ملكا للاخر منهما
في الثانية لكنه خلاف قاعدة الاغلبية من رجوع القيد لما بعد الكاف وفي
بعض النسخ ملك وهو خبر مبتدأ محذوف اي وهو اي الراجع في المسالتين ملك
لا الرقبى بضم الراء وسكون القاف وبالباء الموحدة فلا تجوز في حبس ولا ملك
وهي من المراقبة لان كل واحد منهما يرقب موت صاحبه واجاد المصنف
تعبيره بالمثال بقوله كذوي دارين او عبدين او دار وعبد قالا اي قال كل
منهما لصاحبه في عقد واحد ان مت قبلي فهما اي داري لي والا بان مت
قبلك فلك ولا مفهوم لدار كل ملك له فالمراد ان مت قبلي فدارك مضمومة
لداري وان مت قبلك فداري مضمومة لدارك وانما منع لما فيه من الخروج عن
وجه المعروف الى المخاطرة فان وقع ذلك واطلع عليه قبل الموت فسخ وان لم يطلع

وان لم يطلع

١٨٢

وان لم يطلع عليه الا بعد الموت رجعت لربها او لورثته ملكا ولا ترجع مراجع الاحباس لعدم
فساد العقد وشبه في المنع قوله كهبة نخل لشخص واستثناء ثمرتها اي استثناء
الواهب ثمرتها سنين معلومة او سنة فلا مفهوم للجمع على الاصح والحال ان الواهب
شرط ان يكون السقي في تلك المدة على الموهوب له وعلة المنع الجهل بعوض السقي اذ
لا يدرى ما يصير اليه النخل بعد تلك الاعوام في نظير سقيه فان وقع واطلع على ذلك
قبل التغير فسخ وردت النخل بثمرتها لربها ورجع الموهوب له بنفقته وعلاجه وان
فاتت بتغير ملكها الموهوب له بقيمتها يوم وضع يده عليها ورجع على الواهب
بمثل ما اكل من الثمرة ان عرف والا بقيمته او دفع فرس لمن يغزو عليها سنين
او سنة وشرط انه ينفق عليه المدفوع له في تلك المدة من عنده ولا يبيعه لبعد
الاجل يعني وشرط عليه ايضا انه لا يتصرف فيه تصرف المالك من بيع وهبة ونحو
ها حتى ينقضي الاجل المذكور فلا يجوز لما فيه من التحجير عليه ولانه باع الفرس بما
ينفقه عليه تلك السنين ولا يدري هل يسلم الفرس الى ذلك الاجل ام لا مع ذهاب
النفقة باطلا فهو غرر ومخاطرة وللاب فقط لا الجد اعتصارها اي الهبة من ولده الحر
الذكر والانثى صغيرا او كبيرا غنيا او فقيرا اي اخذها منه جبرا بلا عوض ولو حازها الابن
بان يقول رجعت فيها وهبته له او اخذتها منه او اعتصرتها فلا يشترط لفظ
الاعتصار على الاظهر لعدم معرفة العامة له غالبا وليس في الحديث ما يدل على شرط
لفظ الاعتصار كام لها الاعتصار لما وهبته لولدها بشروطه الاتية وقوله
فقط راجع لجميع ما قبله اي للاب فقط والهبة فقط اي لهم لون عليها بالقيد دون
الصدقة والحبس كام فقط دون الجدة والخالة والاخت لا كل محل جواز اعتصار الام حيث
وهبت صغيرا ذا اب لا يتيما فليس لها الاعتصار منه وسواء كان الابن والاب
معسرين او موسرين او احدهما وان كان الاب مجنونا جنونا مطبقا فلا يمنع
جنونه الاعتصار ولو تيتم الولد بعد هبتها له في حياة ابيه فلها الاعتصار بعد
موت ابيه على المختار لانها لم تكن بمعنى الصدقة حين الهبة لوجود ابيه
واما لو وهبت وبعدها الكبر كان لها الاعتصار مطلقا ثم ان اللخمي اختار ما ذكر
من نفسه مخالفا فيه للائمة ولظاهر المدونة فلا يعول عليه فلو قال المصنف
كام فقط وهبت كبيرا او صغيرا ذا اب وان مجنونا الا ان يتيتم لكان جاريا على المذهب
هذا مع الايضاح الا فيما اي في هبة او عطية او منحة او عمرى او اخدام اريد به
الاخرة اي ثوابها فلا اعتصار فيها لانها بمجرد ذات الولد فلا اعتصار فيها وكذا ان اريد الصلة والحنان

والحنان لكونه محتاجا او بعيدا عن ابيه او خاملا بين الناس **كصدقة** وقعت بلفظها
حال كون كل منهما **بلا شرط** للاعتصار فان شرطه انه يرجع فيما تصدق به على ولده
او فيما اعطاه له وجه الصلة كان له الرجوع فيه عملا بشرطه كما انه يعمل بشرطه
عدمه في الهبة ثم ذكر موانع الاعتصار بقوله **ان لم تفت** عند الموهوب له ببيع
او هبة او عتق او تدبير او بجعل الدنانير حليا ونحو ذلك **لا بحوالة سوق** واما حوالة
السوق بزيادة او نقص مع بقاء الذات فلا يمنع الاعتصار كنقلها من موضع لآخر **بل**
بزيد اي زيادة في الذات معنوية كتعليم صنعة او حسية ككبر صغار وسمن
هزيل **او نقص** كذلك وكذا يفوت الاعتصار بخلطه مثلي بغيره دراهم او غيرها فليس
للاب اعتصارها ولا يكون شريكا للولد بقدرها **ولم ينكح** الولد **او يداين**
بالبناء للمفعول ونائب الفاعل ضمير الموهوب وقوله **لها** فيهما
والمراد بالانكاح العقد واللام في لها للعلة فالمانع من اعتصار الابوين تزويج
الاجنبي اي عقده للذكر الموهوب له او على البنت الموهوبة لاجل هبة كل منهما
وكذا معاملة الدين لهما لاجل يسرهما بالهبة فان لم يقصد الاجنبي ذلك وانما
قصد ذاتهما فلا يمنع الابوان من الاعتصار **او يطأ** بالغ **ثيبا** موهوبة
له واما البكر الموهوبة فيفوت اعتصارها بافتضاضها ولو غير بالغ لنقصها
ان كانت علية وزيادتها ان كانت وخشا فهي داخلة في قوله بل بزيد او نقص واما
وطء غير البالغ الثيب فلا يمنع الاعتصار ولو مراهقا **او يمرض** مرضا مخوفا الولد
الموهوب له **كواهب** فيمنع الاعتصار لتعلق حق الغير وهو وارثه **الا ان يهب**
الاب حال كون ولده الموهوب له **على هذه الاحوال** اي وهو متزوج او مدين او مريض
كمرض الواهب فله الاعتصار **او يزول المرض** الحاصل بعد الهبة من موهوب او واهب
فله الاعتصار بعد زواله **على المختار** وتخصيصه بالمرض يقتضي ان زوال النكاح
والدين لا يسوغ الاعتصار وهو كذلك قال ابن الغازي لان المرض لم يعامله
الناس عليه بخلاف النكاح والدين وهذا التعليل يقتضي ان زوال الزيادة والنقص
كزوال المرض **وكره** للمتصدق **تملك صدقة** بهبة او صدقة او بيع ونحو ذلك
من متصدق عليه او ممن صارت له منه ولو تعددت واشعر قوله تملك بقصد
ذلك وقوله **بغير ميراث** ليس بداخل حتى يخرجه لكنه قصد الافصاح بالتصريح
واحترز بالصدقة عن الهبة فيجوز تملكها على المشهور وكما يكره تملك الذات
يكره تملك الغلة كما اشار له بقوله **ولا يركبها** ان كانت دابة ولو تصدق بها على ولده

او ياكل

عن ولده **او ياكل من غلتها** كثمرتها ولبنها ويلحق بالركوب مطلق الاستعمال
وبالاكل من الغلة الشرب والانتفاع بالصوف **وهل** الكراهة مطلقا ولو رضي الكبير
او الا ان يرضى الابن الكبير الرشيد بشرب اللبن ونحوه من الغلات لوالده المتصدق
فيجوز **تاويلان** واما الولد الصغير فلا عبرة برضاه بل تبقى الكراهة معه كالسفيه
وظاهره ان غير الولد تبقى معه الكراهة ولو رضي اتفاقا والذي في المدونة انه لا يجوز
لمن تصدق بصدقة على اجنبي ان ينتفع باكل ثمرتها وشرب لبنها وركوبها ونحو
ذلك وظاهره المنع وهو كذلك ان كان بغير رضى الاجنبي واما برضاه فيحمل عدم
الجواز على الكراهة وفي الرسالة انه يجوز وحمل على ما لا ثمن له عندهم او له ثمن
تافه وعلى الابن الكبير بناء على اخذ اللبن وبلبس فيه **وينفق** بالبناء للمفعول **على اب**
او ام تصدق **افتقر** نعت للاب **منها** نائب فاعل ينفق اي من الصدقة التي تصدق
بها على ولده لوجوب الانفاق على الولد حينئذ فيجوز الانفاق منها وان كان عند الولد
مال غيرها ولا تتعين عليه الانفاق منها ويقضي عليه بذلك فلذا جعلنا ينفق
مبنيا للمفعول لانه الظاهر في الشمول **وللاب تقويم جارية** ملكت نفسه اليها
بعد ان تصدق بها على ولده الصغير **او عبد** تصدق به عليه **للضرورة** وهي تعلق
نفسه بها للوطء في الامة واحتياجه للعبد للخدمة بحيث تتعسر بدونه
حتى اذا لم يقومه تعدى عليه واستخدمه وارتكب الحرام فالضرورة تعتبر الضرورة
في الخدمة **ويستقصى** غير الضرورة في العبد واللام لكمال لا لها التقويم حتى في الامة
لضرورة الخدمة **ويستقصى** في القيمة بان تكون بسداد كما في النص فالمراد لا تكون
اقل من قيمة المثل نعم ان اختلف في التقويم اعتبر الاعلى كما يفيده المصنف
وقيدنا بالصغير ومثله السفيه لان الولد الكبير الرشيد ليس لابيه وامه
ذلك والكلام في الصدقة ومثلها الهبة التي لا تعتصر **وجاز للواهب شرط الثواب**
اي العوض عن الهبة عين الثواب ام لا نحو وهبتك هذا بمائة او على ان تثيبني
ولزم الثواب **بتعيينه** ان قبل الموهوب له فيلزمه دفع ما عين واما غير
الهبة المشروط فيها الثواب فلا يلزم الا بالقبض كما يأتي عين الثواب ام لا **وصدق**
واهب فيه اي في قصد الثواب عند التنازع بعد القبض بان قال الواهب وهبت
لقصد الثواب وخالفه الموهوب له **ان لم يشهد عرف** او قرينة **بضده** بان
شهد بضده بان كان مثل الواهب لا يطلب في هبة ثوابا فالقول
للموهوب له وقولنا بعد القبض واما التنازع قبله فيصدق الواهب مطلقا

او تثيبني

فلا نفقة اشكل الامر دم لا او حلف ان اشكل الامر فقط بان لم يشهد العرف له ولا عليه
فان اتضح الامر بان شهد له العرف صدق بلا يمين تاويلان مبنيان على ان العرف
هل هو كشاهد فيحلف معه او كشاهدين فلا وفي تصديق الواهب في دعوى الثواب
في غير هبة النقد المسكوك واما هو فلا ثواب فيه الا بشرط من الواهب حال الهبة
او عرف فيعمل بذلك ويكون العوض عرضا او طعاما ومثل المسكوك السبائك
والتبر وما تكسر من حلي بخلاف الحلي الصحيح فانه كالعروض يصدق فيها الواهب
وفي غير هبة احد الزوجين للآخر شيئا من عرض او غيره فلا يصدق الواهب منهما
لصاحبه في انه وهب للثواب الا لشرط او قرينة وفي غير المسكوك واما هو فلا يصدق
فيه الا لشرط ولا تكفي القرينة ومثل الزوجين الاقارب الذين بينهم الصلة وفي
غير هبة لقادم عند قدومه من سفر فلا يصدق في دعواه الثواب وان كان
الواهب فقيرا وهب لغني قادم الا لشرط او عرف كما لبعض وله اخذ الواهب لقادم
هبته حيث لم يصدق وان كانت قائمة وتصح مجانا المصنف فيها ونبه له الحطاب
فيما اذا كانت الهدية للطبيعة كالفواكه والتمر بخلاف نحو الثياب والقمح والغنم
ولزم واهبها لا الموهوب له القيمة القيمة فاعل لزم وواهبها مفعوله والموهوب
معطوف عليه بلا يعني يلزمه قبول القيمة اذا دفعها له الموهوب له بعد قبضه
الهبة واما قبله فله الامتناع من قبول القيمة بل لا يلزمه قبول ما هو اكثر
منها باضعاف ولا يلزم الموهوب القيمة اي دفعها للواهب بل له ان يرد هبته
عليه الا لفوت عند الموهوب له بزيد في ذاتها ككبر وسمن واولى بعتق او بيع
او نقص كعمى وعرج فيتعين دفع القيمة يوم القبض وحوالة الاسواق لا تفيت
وله اي للواهب منعها اي حبس هبته عنده حتى يقبضه اي ثوابها المشترط
او ما رضي به من الموهوب له وضمانها من الواهب واثيب الواهب اي اثابه الموهوب
له ما اي شيئا يقضى عنه اي عن الشيء الموهوب ببيع اي والبيع بان يراعى فيه
شروط بيع السلم فلا بد من السلامة من الربا فاذا اثابه ما يعاوض الناس عنه
في البيع لزم الواهب قبوله وان كان الثواب معيبا اي فيه عيب حيث كان فيه وفاء
بالقيمة او يكملها له ويلزمه رد المعيب فيثاب عن العرض طعام ودنانير ودرا
هم او عرض من غير جنسه لا من جنسه لئلا يؤدي الى سلم الشيء في نفسه
ولا يثاب عن الذهب فضة ولا ذهب ولا عن الفضة كذلك لئلا يؤدي لصرف
او بدل مؤخر ولا عن اللحم حيوانا من جنسه وعكسه ويثاب عن الطعام عرض

بعرض او نقد لا طعام لئلا يؤدي الى بيع الطعام بطعام لاجل مع الفضل ولو شكا
وهبة الثواب كالبيع في غالب الاحوال واحكامه وفي الاقل لانها تجوز مع جهل
عوضها وجهل اجله ولا تفيتها حوالة الاسواق ولا يلزم عاقدها الا بالايجاب والقبول
والمستثنى من لزوم الواهب قبوله فقط الا ان يثيبه كحطب وتبن ونحوهما
مما لم تجر العادة بمثله وللاب في مال ولده المحجور الهبة للثواب لا لغيره فلا يجوز
لحمالة انه يعمل له ابراء من مال ولده مجانا وليس للوصي كالاب في جواز هبة الثواب
وان قال قائل داري صدقة او حبس ووقع ذلك بيمين اي التزام وتعليق كان
قال ان فعلت كذا فداري صدقة مثلا لمعين كزيد او غير معين كالفقراء او وقع
ذلك بغيرها اي بغير يمين ولم يقض اي المتصدق عليه كان قال داري صدقة على الفقراء
مثلا لم يقض عليه في الصور الثلاثة لعدم من يخاصمه في غير المعين ولعدم
قصد القربة في المعين لكن يجب عليه تنفيذ ذلك فيما بينه وبين الله بخلاف
المعين الصدقة او الهبة او الحبس في غير اليمين كان قال داري صدقة او هبة
او حبس على زيد فيقضى عليه بها لقصده القربة وان قال داري صدقة في مسجد
معين اي مسجد سماه وعينه بغير يمين ففي القضاء وعدمه قولان
واما بيمين فلا يقضى عليه لمعين ولا لغيره وقضي بين مسلم وذمي فيها اي في
الهبة من لزوم وغيره بحكم المسلمين لان الاسلام يعلو ولا يعلى عليه واما بين
الذميين فلا نتعرض لهم ولو ترافعوا الينا

باب

في اللقطة واحكامها اللقطة مال معصوم اي محترم شرعا وهو ملك غير الحربي
فخرج غير المعصوم مال الحربي والركاز عرض للضياع بان كان في مضيعة بغامر او فلاة
من الارض او عامر بالمهملة ضد الخراب فخرج به ما كان بيد حافظه ولو حكما بان وضعه
صاحبه بمكان ليرجع اليه وخرج الابل ايضا وعرض بفتح العين والراء الخفيفة
صفة للمال والمراد عرض الضياع له بفقده قلب وان كان المال المعصوم كلبا
ماذونا فيه واما غيره فليس بمال وفرسا وحمارا وبالغ على الكلب لانه ربما يتوهم
من منع بيعه انه لا يلتقط وعلى ما بعده لئلا يتوهم انه كضالة الابل ورد المال
الملتقط بمعرفة مشد ووكاء وهو العفاص اي الخرقة او الكيس ونحوه المربوط
فيه المال والمشدود به وهو الوكاء بالمد اي الخيط وبمعرفة عدده بلا
يمين اي يقضى لمن عرف ذلك باخذه من غير يمين وكذا بمعرفة الاولين
فقط فالاولى حذف العدد ليكون جاريا على المشهور ويستفاد منه ما ذكر

ما ذكر بالاولى وصف العفاص والوكاء يكتفي فيه بذكر الاوصاف الصحيحة لغلبة
الظن بصدقه لانه يملكها ولو اختلف اثنان في اوصاف اللقطة قضي لمن عرف الثلا
ثة المتقدمة على في العدد والوزن وكذا لو عرف الاولين بعد علمي العدد والو
زن بهمين في هذه وان وصف ثان وصف شخص اول اي وصفا كوصفه ولم يتبق
اي يتصل بها الاول انفصالا يمكن معه اشاعة الخبر حلفا اي حلف كل منهما
انصالة وقسمت بينهما ونكولهما كحلفهما وبعض للحالف على الناكل لم ينتسب
متصلا وينبغي في العدالة اقام كل منهما بينة تشهد له والحال انها لم تؤرخا
اي لم تذكر تاريخا خاصا وقسمت بينهما ايضا ولو انفصل من اخذها [illegible]
ارختا بالاقدم تاريخا ومثله المؤرخة دون الاخرى ولا ضمان على ملتقط دفع
ها بوصف اي بسبب وصفها يستحقها به شرعا وان قامت بينة انها
لغيره لانه دفعها بوجه جائز ويبقى الكلام بين المدعي الثاني والاول ولا [illegible]
نهاو يجري الحكم عن ما نزل مشتونه بالواحد لانه يجب عليه بالظهور وعدم المدعي لمزاحمة بصفة
من الصفات المتقدمة العفاص والوكاء بل يفتقد الحاكم ان جهل من ذكر الصفة
الواحدة غيرها لعل غيره ان يأتي بالاثبت منها وصفها هو بها فيأخذها فان لم يات
احد بالاثبت مما اتى به الاول او لم يات احد اصلا استحقها الاول لان غير ذكره
بان ذكر العفاص والوكاء على خلاف ما هو عليه ثم ادعى الغلط والاشتباه اصلا
عن ان اظهر لظهور كذبه بخلاف الجاهل فانه معذور بقوله لا ادري او نسيت ولم
يقر اي لا يظهر من عرفه العفاص والوكاء اوادعهما جهله بقدره اي بعدد الشيء
الملتقط لاحتمال ان يكون اخذ شيئا منها ولا يعلم قدر ما بقي ثم ذكر حكم
الالتقاط بقوله ووجب اخذه اي المال المعصوم الذي عرض للضياع لو وجد
ضايعا لو تركه مع علمه امانة نفسه بدليل ما بعده او وجوبا حفظ مال المحترم
الا ان علم خيانته هو فيحرم اخذه ولو خاف خيانته والا بان لم تجب [illegible]
كره ولو علم امانة نفسه كان خاف الخائن وشك في امانته هو على الاشتبـ
بالوجوب في صورة والحرمة في صورتين والكراهة في ثلاثة ووجب تعريفه
اي الملتقط السنة كاملة من يوم الالتقاط فان اخره سنة ثم عرفه بعد ذلك
ضمن ولو كان الملتقط كدلو ودينار ودرهم كعرفه بالا فان انها ليست
من التافه لا كما في الراجح انهما وان كانت يوف الثناء فيه الا انه لما دون الكثير
الذي له بال متعرف اي ما عند الاكثر بمطالقة طلبها لا سنة لا تأبدها

لا تأبدها

صدق

صاحب

خايبين

يضمن

يتوثق

لا تأبدها لان كل ذي تابعها لاتلتفت اليه النفوس كان الالتفات وهو ما دون
الدرهم الشرعي او ما لا تلتفت النفوس اليه وتسمح غالبا بتركه كعصى وسوط
وشيء من تمر او زبيب فلا يعرف وله اكله اذا لم يعلم ربه والا منع وضمن بعد ان
لطلبها لكن في مسجد لا داخله وفي كل يوم او ثلاثة مرة بنفسه او بمن يثق به
اي بامانته او باجرة منها اي من اللقطة ان لم يعرف مثله بان كان الملتقط من ذوي
الهيئات والا ضمن كما لو تراخى في التعريف حتى هلكت وعرفها وجوبا بالبلد
بين معلان وجدت بينهما لانه صالح من مظان طلبها ولا يذكر المعرف وجوبا
جنسها على المختار بل يذكرها بوصف عام كمال او شيء ولو الا عدم ذكر النوع والصنف
لان ذكر الجنس يؤدي اذهان بعض الحذاق الى معرفة العفاص والوكاء باعتبار جري
العادة وذو بلقت بحبر بكسر الحاء المهملة من فتحها اي عالم اهل الذمة وقد يطلق
على عالم المسلمين ان وجدت بقرية ذمية اي يسوغها الا اهل الذمة مثل ذلك حبسها
بعد هالي تعريفها السنة او التصدق بها عن ربها او بغيبها او التملك بان ينوي
تملكها بالملتقط هذه الامور الثلاثة ولو وجدت بمكة حرم فان التبعاح
لقطتها بعد السنة ويجب تعريفها ابدا على كونه ضامنا لها اذا جاء ربها ببيعها
اي في التصدق بوجهه والتملك كنيته اخذها اي كما يضمن اذا اخذها بنية
التملك قبلها اي قبل التقاطها ولو قال كنية تملكها قبله كان اوضح بمعنى ان ما
الملتقط اذا اراد اللقطة فنوى اخذها تملكا ثم اخذها فانه يضمنها لربها
ولو تلفت بسماوي لانه بتلك النية مع وضع يده عليها صار كالغاصب فيضمن
كما اذا نوى التملك قبل السنة بعد وضع يده عليها وكما يضمن في ردها
لموضعها او غيره بعد اخذها للحفظ اي للتعريف الا ان يردها لموضعها بقرب
من اخذها فقط يجب بنا وبلا في الضمان وعدمه فلا خذها قبل الحفظ وردها
بقرب فلا ضمان فيها وعن بعض ضمن اخذها للحفظ ام لا وخواص هذا الكتاب ترفيقا
كالحرج جميع ما تقدم من وجوب الالتقاط وعدمه والضمان وعدمه ويبقى
لسيده منعه منه وان ضاعت منه قبل السنة بتعريفها او بعد نية تملك
مجانا [illegible] في رقبته ويباع بها ما لم يجده وليس له اسقاطها عنه واما
بعد السنة في ذمته يتبع بها اذا عتق ولا يباع بها وله اي للملتقط
حرا او عبدا اكل ما يفسد لو بقي كفاكهة ولحم وخضر ولا يضمن ولو وجد
بقرية اي عامر كما لو وجدت بعامر وليس عليه تعريفه لانه ينفذ الى السنة

الا بمفازة وقيدا وامام الاببعد كله لتمر وليس له اكله فان اكله فضمن ان كان له ثمن
وله اكل شاة ان وجدها بفيفاء ولو تيسر حملها للعمران ولا ضمان وان حملها
للعمران ولو مذبوحة فربها احق بها ان علم وعليه اجرة حملها ووجبا تعريفها ان ذبحتها
جة كلها او وجدها بقرب العمران او اختلطت بغنمه وللغرم كبقر بمحل
خوف من سباع او جوع او عطش او من الناس بفيفاء وعسر سوقها للعمران فله
اكلها ولا ضمان عليه والا بان كانت بمحل امن بالفيفاء تركت فان اخذها عرفت
كما لو تبت بالعمران فان الكلام فيها كالابل ما نها تترك ولو بمحل خوف ما لقوي خا
بل وان اخذت الابل تعديا عرفت سنة ثم بعد السنة تركت بمحلها الذي
اخذت منه بقوله صلى الله عليه وسلم لا يرعى فيها خوف اي خوف جوع او عطش او سباع واما
خوف الخاين فهو موجب للالتقاط وله كراء بقر ونحوها كخيل وحمار في علفها
بفتح اللام ما تعلف به من نحو فول واما بالسكون فاسم للفعل كراء مضمونا
اي ماموناً لا يخشى عليها منه تلفا وجيبة او مشاهرة او وجيبة فليس المراد بالمضمون
المضمون ضد المعين وله ركوب دابة من موضع الالتقاط لموضعه وان لم
يتعسر قودها والا فان الكراء جاز بحمل علفها او بغير مامون او يركبها لغير
موضعه ضمن القيمة ان هلكت وما زاد من علفها وقيمة المنفعة ان لم تهلك
وله غلتها من لبن وسمن وان زاد من علفها دون نسلها وصوفها وشعرها
ووبرها ودون كرائها لغير العلف كما تقدم وان انفق الملتقط من عنده
وخيرها اذا جاء بين فكها بالنفقة لانه قام عنه بواجب او اسلامها للملتقط
في نظيرها فان اسلمها ثم اراد اخذها لم يكن له ذلك والاولى التعبير بالواو بدل
او وان باعها الملتقط بعدها اي بعد السنة التي عرفها فيها فلربها الا الثمن
الذي بيعت به والبيع ماض يرجع به على الملتقط ولو تعديها لا على المشتري ولو
علما بخلاف ما لو وجدها ربها بيد المسكين المتصدق بها عليه او بيد
مبتاع مبتاع منه اي من المسكين فله اي لربها اخذها من المسكين او المشتري
منه ورجع المشتري بالثمن على المسكين ان وجد عنده والا فعلى الملتقط المتصدق
بها عليه قوله فله اخذها اي او تضمين الملتقط القيمة ان تصدق بها عن
نفسه مطلقا او عن ربها وتعيبت فان بقيت بحالها تعين اخذها وان فاتت
تعينت القيمة على الملتقط وللملتقط الرجوع عليه اي على المسكين ان اخذ
ربها منه اي من الملتقط قيمتها وذلك حيث تصدق بها عن ربها وتعيبت عنده

الاقوى

عنده اي وجدت عنده معيبة لانها اذا كانت قايمة بحالها فانما له اخذها
كما مر وان تصدق بها عن نفسه فلا رجوع له على المسكين كما اشار له بقوله الا ان
يتصدق بها الملتقط عن نفسه فلا رجوع له على المسكين بالقيمة التي غرمها
لربها لانه لو تصدق بها عن ربها لم توجد بيد المسكين وان نقص بعد نية
تملكها بعد تعريفها السنة فلربها اخذها ولا ارش له في النقص او اخذ قيمتها
يوم نية تملكها فكان نوى تملكها قبل السنة فكالغاصب واما لو نقص قبل نية
التملك فليس له الا اخذها فان هلكت قبل نية التملك فالقيمة ووجب
لقط طفل اي صغير لا قدرة له على القيام بمصالح نفسه من نفقة وغيرها خيفة
الهلاك لانه حر منبوذ وهو خاص لانه يشعر بقصد النبذ فلا يشمل من ضل عن
اهله فالاولى ان يقول بدله بمضيعة كفاية اي وجب كفاية وقد عرف ابن
عرفة اللقيط بقوله صغير آدمي لم يعلم ابواه ولا رقه فخرج ولد الزانية
ومن علم رقه فلقطة لا لقيط وقوله يخرج ولد الزانية لانه قد علم احد ابويه وهو
الام وعليها القيام به ووجب حضانته ونفقته على ملتقطه حتى يبلغ قادرا على الكسب
ولا رجوع عليه لانه بالتقاطه الزم نفسه ذلك ومحله ان لم يعط ما يكفيه من فيء
فان اعطى منه لم يجب على الملتقط واستثني من وجوب النفقة ان لم يعط الخ قوله
الا ان يملك كهبة من صدقة او حبس وينفق منه من ذلك الخزانة الملتقط لانه كابيه
وعلم انه يقدم ما يملكه ثم الفيء ثم الحاضن او يوجد معه مال مربوط بثوبه
او مدفون وفي نسخة مدفونا بالنصب على الحال تحته ان كانت معه رقعة اي
رقعة مثلا مكتوب فيها ان المال المدفون تحت الطفل للطفل فان لم يكن معه
رقعة فالمال لقطة ووجب رجوعه اي الملتقط المنفق على اللقيط على ابيه
بما انفق على اللقيط ان كان ابوه طرحه عمدا اي ثبت ببينة او اقرار الاب عمد
الملتقط مع مخالفة الاب وعلى الرجوع ايضا ان كان الاب موسرا حين الانفاق
وان الملتقط المنفق انه انفق ليرجع لا حسبة فيرجع بغير الشروط ومفهوم
طرحه انه لو ضل من ابيه او هرب او نحو ذلك لم يرجع المنفق على الاب الموسر
الا ان الانفاق محمول على التبرع ومعنى الوجوب في هذا الفرع الثبوت والقول
ان اختلفا في الانفاق له اي للملتقط بالكسر انه لم ينفق حسبة ان تبرعا
بل ليرجع بيمينه لا قول الاب انه حسبة وهو اي اللقيط حر الا في البلد
وولاؤه للمسلمين اي انهم يرثونه ماله اذا مات بيت المال اذا لم يكن

فصل

إذا لم يكن له وارث يعني أنه لا يرثه الملتقط بل جماعة المسلمين وحكم بإسلامه
أي اللقيط إن وجد في قرية من قرى المسلمين لأنه الأصل والغالب وإن كان ثم
بين قرى الكفار ولو التقطه كافر إن لم يكن فيها أي في القرية لا بقيد كونها
للمسلمين إلا بيتان للمسلمين فيحكم بإسلامه وإن التقطه كافر وإن وجد
في قرية من قرى الشرك التي فيها بيت من بيوت المسلمين فهو مشرك
وإن التقطه مسلم تغليبا للدار ولم يلحق اللقيط حكم بإسلامه شرعا
بملتقطه ولا غيره إن ادعاه إلا ببينة له بأنه ابنه ولا يكفي قوله ذهب له
ولد أو طرحته فإن أقام الملحق به كان اللقيط حكم بالإسلام أو الكفر أو بوجه
كمن عرف أنه لا يعيش له ولد بزعمه أنه طرحه لما سمع أنه إذا الجنين أنه
طرح عاش أو الغلاء ونحوه مما يدل على صدقه فيلحق بصاحب الوجه
المرجح ولا يرده للنية أي لا يجوز له رده بموضعه بعد أخذه لأنه تعين
عليه حفظه بالتقاطه إذ فرض الكفاية يتعين بالشروع فيه إلا أن يأخذه
للنية ترفيعه بل يرفعه للحاكم ... له فلم يقبله والموضع مطروق للناس
من بحيث يعلم أن غيره يأخذه فله رده فإن لم يكن الموضع مطروقا فإن لم يعلم
في أن غيره يأخذه حرم رده فإن تحقق عدم أخذه حتى مات اقتص منه وإن
شك فالدية ومثل أخذه ليرفعه للحاكم أخذه ليستشير ... هو له
أم لا ولو تساوى جماعة واثنان على اللقيط واستحقه وكل أهل الكفالة لنيته
قدم الأسبق وهو من وضع يده عليه ابتداء ... جميعه عنه الآخر أو أخذه
ثم إن تساويا في وضع اليد فقدم الأولى أي الأصلح لحفظه والقيام به وإلا يكن أولى
بأن استويا فالقرعة وينبغي للملتقط الإشهاد عند الالتقاط على أنه التقطه
خوف طول الزمان فيدعي الولدية والاسترقاق وليس لمكاتب ونحوه
ممن فيه شائبة حرية وأولى القن التقاط بغير إذن السيد لأن التقاطه
يؤدي لعجزه لاشتغاله بتربيته ولا حضانة له من الشرع وليس من
أهله بقوله التقاطه أي أخذ لقيط وأما أخذ اللقطة فتقدم وذو الرق كذلك
أي فله أخذها وتعريفها بغير إذن سيده ولو قنا إذ تعريفها لا يشغله عن
خدمة السيد ونزع لقيط محكوم بإسلامه شرعا من غيره أي غير المسلم وهو
الكافر إذا التقطه وندب أخذ عبد آبق لمن يعرفه فيعرف بفتح الضا
رعة وسكون العين من عرف يتعدى لواحد أي ندب لمن وجده آبقا وعرف ربه

ربه أن يأخذه له لأنه من باب حفظ الأموال وكلامه محمول على ما إذا لم يخش ضياعه
وإلا وجب أخذه له وإن لم يعرف ربه فلا يأخذه أي يكره له أخذه فإن أخذه رفع للإمام
لرجاء من يطلبه منه ووقف عند الإمام سنة فإن أرسله فيها ضمن ثم إذا مضت
السنة ولم يجئ ربه بيع أي باعه الإمام ولا يهمل أمره بل يكتب اسمه وحليته أي
صفته مع بيان التاريخ والبلد وغير ذلك مما يحتاج لتحصيله ويشهد على ذلك
ويجعل ثمنه في بيت المال حتى يعلم ربه وأخذ نفقته التي أنفقها عليه في السنة
من ثمنه ولا يلزمه الصبر إلى حضور ربه وكذا أجرة ومضى بيعه أي الإمام للعبد ويجوز
ابتداء بعد السنة كما هو صريح قولهم ثم بيع وإن قال ربه كنت أعتقته سابقا
على الإباق أو بعده فلا يقبل قوله لاتهامه على نقض بيع الإمام بالوجه الجائز
ومفهوم قال أنه إن ثبت ذلك ببينة عمل بها ونقض البيع وله أي لرب الآبق عتقه
حال إباقه والتصدق به والإيصاء به للغير وهبته لغير ثواب لا له لأنه بيع وبيعه لا يجوز
وتقام عليه الحدود من قتل أو جلد إذا فعل ما يقتضيهما ونص على ذلك لئلا يتوهم
أنها لا تقام عليه لغيبة سيده وضمنه أي الملتقط إن أرسله بعد أخذه
ولو خوفا من شدة النفقة عليه أي ضمن قيمته يوم الإرسال لربه إذا حضر إن
هلك العبد إلا أن يكون أرسله لخوف منه أن يقتله أو يؤذيه في نفسه أو جسدها
له فلا يضمن ويصدق في أنه إنما أرسله لخوف منه بقرائن الأحوال وشبه
في الضمان قوله كمن استأجره أي الآبق من نفسه أو من ملتقطه فيها أي في عمل
يعطب فيه وعطب فإنه يضمن مع أجرة المثل وسواء علم المستأجر أنه آبق أم لا
وعطف على أرسله قوله لا يضمن الملتقط إن أبق العبد بفتح الباء منه أي من
الملتقط وإن كان العبد لا بقيد كونه آبقا مرتهنا أي العبد في دين فأبق فلا
ضمان على المرتهن بالكسر وحلف المرتهن أنه أبق بغير تفريط منه ولا يضمن
من الملتقط لأن نفقته على الآبق في رقبته فلا يتوهم فيه التفريط لضياع نفقته عليه
بخلاف المرتهن فإن نفقته في ذمة الراهن واستحقه سيده من يد
الملتقط بشاهد ويمين بغير استيناء وأولى بشاهدين وأخذه من عنده
حوز الأملاك إن لم يكن إلا دعواه أنه عبده إن صدقه العبد على دعواه وذلك
بعد الرفع للحاكم والاستيناء فإن جاء غيره بأثبت مما جاء به أخذه منه ولذا
قال وأخذه المعبر للتحرز وقال فيما قبله واستحقه المقتضي للملك ومفهوم
صدقه أنه إن كذبه أخذه أيضا إن وصفه ولم يقر العبد بأنه لفلان أو أقر لغيره

وكذبه المقر له فإن صدقه أخذه المقر له ويرجع ملتقطه العبد أمر العبد للإمام
إذا لم يعرف الملتقط مستحقه بحبس المال أي ماله وصدقه العبد وهذا من
تتمة ما قبله وهو معنى قوله إيقافا وذا لا بعد الرجع الخ فإن عرف مستحقه
لم يحتج لرجوع ولا وصل أي رجع للإمام إن لم يخف ضلاله والا لم يرجع وإن أتى رجل
أبق له عبد من قطر إلى قطر آخر عنده أي القاضي بكتاب قاض من قطره مضمونه
أنه قد شهد عندي أن صاحب كتابي هذا فلان العلاني خرج الثانية هرب
منه عبد ووصفه ومكتوبه فليدفع إليه وفي الغرض بذلك حيث طابق وصفه
الخارجي ما في الكتاب ولا يبحث عن بينة ولا غيرها والله أعلم

باب

في القضاء وأحكامه وهو لغة يطلق على معان منها الفراغ كقضى وقضى الأمر
ومنها الأداء كقضى زيد دينه أي أداه ووفاه ومنها الحكم وهو المراد هنا
والقاضي الحاكم أمر له الحكم وإن لم يحكم بالفعل ولا يستحقه شرعا إلا من توفرت
فيه شروط أربعة أشار لذلك المصنف بقوله أهل القضاء عدل أي مستحقه
عدل أي عدل الشهادة ولو عتيقا عند الجمهور والعدالة تستلزم الإسلام
والبلوغ والعقل والحرية وعدم الفسق ذكر محقق لا أنثى ولا خنثى فطن فطنة
المغفل أي يتخدع بتحسين الكلام ولا يتفطن لما يوجب الإقرار والإنكار
وتناقض الكلام والفطنة جودة الذهن أي إدراكه أصحاب الكلام مجتهد إن
وجد فلا تصح ولاية المقلد عند وجود المجتهد المطلق وإلا يوجد مجتهد
مطلق فأمثل مقلد هو المستحق للقضاء وهو الذي له فقه كامل بمعرفة
المسائل المنقولة والتخريج ما ليس فيه نص قياسا على المنقول في مذهب
إمامه أو باعتبار الأصل والأرجح أنه يصح تولية المقلد مع وجود المجتهد
وزيد للإمام الأعظم وهو الخليفة وصف خامس وهو أنه قرشي فلا تصح خلافة
غير القرشي لأن النبي صلى الله عليه وسلم جعل الخلافة في قريش وقريش
قيل هو فهر بن مالك بن النضر والأكثر على أنه هو النضر ولا يشترط أن يكون
عباسيا ولا علويا للإجماع على صحة خلافة الصديق وهو تيمي وعمر وهو
عدوي وعثمان وهو أموي وعلي وهو هاشمي والكل من قريش ثم استقرت
الخلافة في بني أمية مع كثرة الفتن ثم في بني العباس وحكم المقلد وجوبا
من خليفة أو قاض بقول مقلده بفتح اللام أي الراجح من مذهب إمامه
لا بقول غيره ولا بالضعيف من مذهبه وكذا المفتي فإن حكم بالضعيف

بالفجور

ولا خنثى

١٨٧

بالضعيف نقض حكمه إلا الذي يشتد ضعفه وكان الحاكم من أهل الترجيح وترجح
عنده ذلك الحكم بمرجح من المرجحات فلا ينقض حكمه لوفاقه عند عدم النص وهو
أهله ويجب أن يكون الحاكم ذا بصر وكلام وسمع فلا تجوز تولية الأعمى والأبكم
والأصم وإن وقع نفذ حكم أعمى وأبكم وأصم والواو بمعنى أو أي لا ينقض لأن عدم
هذه الأمور ليست شرطا في صحة ولايته ابتداء أولا وفي صحة دوامها بل هو
واجب غير شرط في الابتداء والدوام ولذا قال ووجب عزله ولو طرأ عليهم شيء
مما ذكر فما يستفيد منه القرآن عدم جواز ولايتهم ابتداء ودواما وصحة حكمه
بعد الوقوع ولزم المتعين أي المنفرد في الوقت بشروط القضاء أو الذي يخاف
فتنة على نفسه أو ماله أو ولده أو على الناس إن لم يتول أو الخائف ضياع الحق
له أو لغيره إن لم يتول القبول والطلب فاعل لزم أي لزمه القبول إن طلبه منه
الإمام ولزمه الطلب من الإمام إن لم يطلبه ولا يضره بذل مال في طلبه فيتعين
لأنه أمر متعين عليه وأجبر المتعين له بانفراد شروطه وإن بضرب وإلا يتعين
ولا خاف فتنة ولا ضياع حق فله الهرب وإن عين من الإمام لشدة خطره في
الدين دون غيره من فروض الكفاية وحيث لم يتعين بأحد الوجوه الثلاثة المتقدمة
فيحرم دفع مال لأجل توليته عن ميت أو حي وترد أحكامه ولو صوابا
فلا يرفع خلافا وحرم قبول القضاء أو طلبه لجاهل وطالب دنيا من المتداعيين
لأنه من أكل أموال الناس بالباطل والواو بمعنى أو وأما طلب مال مما هو
للقضاء في بيت المال أو مما وقف عليه فلا يحرم بل يندب إذا كان في ضيق
عيش أو أراد التوسعة على عياله من ذلك وندب ليشهر علمه للناس بقصد
إفادة الجاهل وإرشاد المستفتي لا ليشهر لأمر دنيوي ثم شبه في الندب
قوله كورع وهو من يترك الشبهات خوف الوقوع في المحرمات غني أي ذي
مال ينفق على نفسه وعياله منه لأن الغنى مظنة النزاهة وترك الطمع خصوصا
إذا انضم له ورع حليم ليعرض بسببه الأخلاق فإن سوء الخلق منشأ للظلم
وأذية الناس نزه أي كامل بترك ما لا يليق بالمروءة من مجالس نسيب أي معروف
النسب ولو لم يكن بن أبيه قرشيا لئلا يتسارع الناس للطعن فيه كابن الزنا
واللعان مستشير لأهل العلم في المسائل فلا يستقل برأيه ولو مجتهدا لأن
الصواب لا يتقيد به بل ربما ظهر لأدنى جاهل بلا دين عليه لا محالة رتبة
الصدق عند الناس وبلا حد أي يندب أن لا يكون حد في زنى أو قذف أو شرب
أو سرقة أو غيرها لأن رتبته أحط من رتبة الصدق عند الناس وإن كان العفو

الموضوع انه نائب وبلا زيادة اي زيادة والاولى التعبير بها وزائدها بفتح الدال المهملة والمد هو جودة الذهن والرأي فالمطلوب الدهاء وينبغي ان لا يكون زائد الدهاء عن عادة الناس خشية ان يحمله ذلك على الحكم بين الناس بالفراسة وترك قانون الشريعة من طلب البينة ونحو ذلك وندب بلد بعد طلب اليمين ممن توجهت عليه وغير ذلك وبلا بطانة سوء اي بدون منها السوء والا فالسلامة منها واجبة وبطانة الرجل بكسر الباء ثبوت جهة عليه وغير ذلك اصحابه الذين يعتمد عليهم في شانه وندب للقاضي منع الراكبين معه والمصاحبين له في غير ركوب بل ينبغي الانفراد ما امكن اذ كثرة الاجتماع لا خير فيها مع انها مما لا يستوي عليهم الاحكام الشرعية الا لضرورة خادم ومعين في امر من الخصومات ودفع الفاضح وكذا قال وندب له تخفيف الاعوان من عنده لانهم لا يسلمون غالبا من تعليم الخصام التحيل وقلب الاحكام كما هو مشاهد وينبغي ان يبعد عنه من طالت اقامته منهم في هذه الخدمة واتخاذ من يخبره من اهل الامانة والصلاح بما يقال في سيرته من خير او شر فيحمد الله في الاول ولينتهي في الثاني ويبين وجه الحق للناس وبما يقال في حكمه وشهوده ليعمل بمقتضى ذلك من ابقاء او عزل او امر او نهي وندب له تاديب من اساء عليه اي على القاضي في مجلسه وان لزم منه الحكم لنفسه خشية انتهاك مجلس الشرع وحرمة الحاكم ولو بغير بينة لان هذا يستند فيه لعلمه والتاديب بما يراه اولى من العفو كما هو ظاهر المصنف ونص غيره لا بغير مجلسه وان شهد عليه به لانه لا يحكم لنفسه في مثل ذلك بل يرفعه لغيره ان شاء والعفو اولى الا في مثل اتق الله في امري او خف الله او اذكر وقوفك بين يدي الله فلا يرفق به ولا يجوز تأديبه ومن الارفاق ان يقول له انك قد لزمك الاقرار فقولك كذا وانك قد رضيت بشهادة فلان عليك فكيف تجحد بعد ذلك وتطلب عدم الحكم عليك والامهال ولم يستخلف الا لوسع عمله يعني ان القاضي المولى من الخليفة ولم ينص له على الاستخلاف ولا عدمه لا يجوز له ان يستخلف غيره في جهة قريبة ولو اتسع عمله فيها لغير عذر من مرض او سفر وان استخلف لغير عذر لم ينفذ حكم مستخلفه الا ان يتسع هو الا ان يتسع عمله فيجوز له ان يستخلف لا لكن في جهة بعدت عنه باميال كثيرة يشق فيها احضار الخصوم منها الرحلة ما

ز م ر

الاقلاع

١٨٨

ان يستخلف رجلا علم ما استخلف فيه فقط فلا يشترط علمه بجميع ابواب الفقه فاذا استخلفه على الانكحة فقط وجب ان يكون عالما بمسائل النكاح وما يتعلق به وان استخلفه في القسمة والميراث وجب علمه بذلك وهكذا وانعزل بموته اي القاضي الذي استخلفه اي بموت القاضي الذي استخلفه لانه وكيله والوكيل ينعزل بموت موكله وبعزله ونص على الموت مع ان كذا الذي ينعزل نائبه بعزله يتوهم ان الموت لما كان يأتي بغتة لم ينعزل النائب بموت ولا ينعزل النائب بموت القاضي اذا جعل له الامام الاستخلاف او جرى به العرف خلافا لظاهر اطلاق المصنف لا هو اي لا ينعزل القاضي بموت الامير اي الذي ولاه ولو كان الميت الذي ولاه الخليفة لان القاضي ليس نائبا عن نفس الخليفة بخلاف نائب القاضي فانه نائب عن نفس القاضي فلذا انعزل بموته

مع كله

واما لو عزله الامير فانه ينعزل قطعا ولا ينفذ حكمه بعد بلوغه وعزله ولا تقبل شهادته اي القاضي اذا شهد عند قاض اخر بعده اي بعد عزله انه كان قضى بكذا ولا مفهوم للظرف لان شهادته لا تقبل قبل العزل ايضا لانه شهادة على فعل نفسه وجاز تعدد مستقل اي جاز للامام نصب قاض متعدد يستقل كل واحد بناحية يحكم فيها بجميع احكام الفقه بحيث لا يتوقف حكم واحد منهم على حكم الاخر كقاضي رشيد وقاضي المحلة وقاضي قليوب او خاص عطف على مقدر دل عليه الكلام السابق اي مستقل عام في النواحي والاحكام او خاص بناحية كالغربية والمنوفية بمصر او نوع اي باب من ابواب الفقه كالانكحة او البيوع او الفرائض واذا تنازع الخصمان فان اراد احدهما الرفع لقاض واراد الرفع لاخر فان القول للطالب وهو صاحب الحق دون المطلوب ثم اذا لم يكن طالب مع مطلوب بان كان كل طالبا صاحبه رفع الى من اي قاض سبق رسوله لطلب الاتيان عنده والا يسبق رسول قاض بل استويا في المجيء مع دعوى كل انه الطالب اقرع بينهما للقاضي الذي يذهبان اليه بمن خرج سهمه للذهاب اليه ذهبا اليه كالادعاء كما يقرع بينهما في الادعاء بعد اتيانهما للقاضي الذي اقرع للذهاب او الذي اتفقا على الذهاب له ثم تنازعا في تقديم الدعوى اذ الموضوع ان كلا طالب وسيأتي له ما يغني عن هذا التشبيه في قوله وامر مدع تجرد قوله عن مصدق بالكلام والا جلب والا اقرع وجاز للمتداعيين تحكيم غير خصم من غير تولية قاض له يحكم بينهما في النازلة بينهما

فع
لا تقبل شهادة القاضي
قبل العزل وبعده
بخلاف الاخبار
قبله لا بعده انتهى

نعم جاز لمحكم غير خصم الخ في الاموال والجراح العمد

بينهما الا التحكيم خصيم لهما او لاحدهما فلا يجوز ولا ينفذ حكمه وغير جاهل
وكافر واما الجاهل والكافر فلا يجوز تحكيمهما وغير مميز عطف على خصم كالذي
قبله والمعنى وتحكيم غير مميز وهو المميز لان نفي النفي اثبات فكانه قال
وجاز تحكيم مميز واتى بغير هنا لئلا يتوهم عطفها على غير الاول وهو
فاسد ولو قال وتحكيم رجل مسلم عالم مميز لكان اوضح ذكرج الصبي المميز
فان فيه خلافا سيذكره كالمراة وجواز التحكيم انما يكون في مال وجرح
ولو عظم فان حكما خصما او جاهلا او كافرا لم ينفذ حكمه فان حكم ولم يصب
فعليه الضمان والمراد بالخصم من بينه وبين احد المتنازعين خصومة
دنيوية وان لم تحصل الى حد العداوة وان لم تحصل فان كان الجاهل عالما فاراه
وجه الحق محكم به لم يكن حكم جاهل لا في حد من سائر الحدود ولا في لعان وقتل
وولاء لشخص على اخر ونسب كذلك ولا طلاق وعتق فيمتنع التحكيم في واحد
من هذه السبعة لانها تعلق بها حق لغير الخصمين اما لله تعلى واما للادمي
كما في اللعان والولاء والنسب لما في ذلك من قطع النسب واما الحد والقتل
والعتق والطلاق فالحق فيها لله تعلى لان الحدود زجر وهو حق لله وقد يكون
الحق فيها ايضا للادمي كالقذف والقصاص ولكن المطلقة بائنا لا يجوز اتفاقهما
في العصمة ولا يجوز رد العبد للرق وهو حق لله ومضى حكمه في احد هذه
السبعة ان حكم صوابا فلا ينقض لان حكم المحكم يرفع الخلاف كحكم الحاكم ونبه
هنا بعض مسائل ذكرها في المختصر بقوله وانما يحكم في الرشد وضده كالوصية
والحبس المعقب وامر الغائب ومال اليتيم الخ وزاد هنا الطلاق والعتق واللعان
واد اي اذا استوعب واما اذا حكم فيما يستوعب ما حكم به فلا اذب وفي صحة حكم
صبي مميز وعبد وامراة وفاسق اربعة اقوال اولها الصحة ثانيها عدمها
ثالثها الصحة الا في تحكيم الصبي لانه غير مكلف ولا اثم عليه ان جار ورابعها
الصحة الا في تحكيم صبي وفاسق ويجوز ان يقال المصنع على الظاهر فان يقدر روي في
جواز تحكيم صبي الخ وعدمه والاصل في الجواز الصحة وعدمها عدمه وجاز
للقاضي ضرب خصم لد من دفع الحق بعد لزومه باجتهاد الحاكم والمراد في
الجواز في هذه الاذن الصادق بالوجوب وجاز عزله اي القاضي اي يجوز للامام
ان يعزله لمصلحة اقتضت عزله لكون غيره اقوى منه او احكم او اصبر او لنقله
لبلد اخرى ولم ينبغ عزله ان شهر عدلا اي بالعدالة بمجرد الشكية اي الشكوى بل

ولم يستوعب

بل

١٢٦

صادق

بل حتى يكشف عن حاله فالتجرد انما هو عن الكشف والنظر وحينئذ فكلامه
فيما اذا تعددت الشكوى ومفهومه انه اذا لم يشتهر بالعدالة انه يعزل بمجرد
الشكوى وهو كذلك وليبرأ اي يجب على الامام ان يبرئه عن الشيء ان عزله
عن غير سخط اي جرحة بل لمجرد مصلحة لكون غيره اعلم بالاحكام واما ان عزله
لسخط فعليه ان يبين للناس موجب عزله لئلا يولى غيره بعد وجاز له
خفيف تعزير لانه سلامة من النجس بمسجد لا حد فلا يجوز فيه خشية خروج
نجاسة منه ويحتمل الحرمة والكراهة وجلس ندبا به اي بالمسجد اي برحابه ليصل
اليه الكافر والحائض وجلوسه ولو بغير مسجد يكون بغير عيد وقدوم حاج وخروج
جه وغير وقت نزول مطر ونحوه كيوم التروية وعرفة ويوم اي فيكره في هذه
الاوقات الا لضرورة اقتضت جلوسه فيها كما في مصر يوم خروج الحاج وقدومه
فان الجمالين ياخذون اموال الناس واذا غفل عنهم هربوا او نكروا وجاز له اتخاذ
حاجب وبواب عدلين لمنع دخول من لا حاجة له وتاخير من جاء بعد حتى يفرغ
السابق من قضية وبدئ القاضي اول ولايته ندبا وقيل وجوبا بعد النظر
في الشهود ليبقي من كان عدلا ويطرح من كان فاسقا بمحبوس اي بالنظر وامر
المحبوسين لان الحبس عذاب من ارسال او ابقاء او تحليف على الوجه الذي يقتضيه
الشرع فيما حبس فيه ثم بالنظر في حال وصي على يتيم هل هو محسن في تربيته
وماله ام لا ومال طفل له وصي ام لا ومقام لي وحال مقام على محجور قاض قبله ثم في حال
وصية اللقطة ونادى اي امران ينادي في عمله بمنع معاملة يتيم وسفيه
لا وصي لهما ولا مقام ورفع امرهما اليه لينظر في شانهما ويولي عليهما من يصلح
ثم بعد ذلك ينظر في الخصم للقضاء بينهم على الوجه الاتي بيانه في قوله ويسوي
وليسو بين الخصمين ورتب كاتبا عنده يكتب وقائع الخصوم وجوبا وقيل
ندبا عدلا شرطا اي يشترط فيه ان يكون عدلا وليس المراد ان ترتيبه
شرط كمزك اي يشترط فيه العدالة واختارهما من بين الناس بحيث يكونا
اعدل الموجودين والمراد بالمزكي هنا مزكي السر الذي يخبر القاضي بحال الشهود
لا مزكي البينة فانه لا بد من تعدده ولا بد من ترتيب والمترجم الذي يخبر القاضي
بمعنى لسان المدعي الذي لا يفهمه القاضي مخبر يكفي فيه واحد خلافا لمن قال
لا بد من تعدده فيه بناء على انه شاهد واما عدالته فلابد منها وشهر بعضهم
القول بالتعدد كالمحلف الذي يبعثه القاضي لتحليف الخصوم ويكفي فيه

الامه

جيه واحد ولابد مع عدالته ايضا وَاَحْضَرَ القاضي ولو مجتهدا العلماء ندبا
قيل وجوبا اَوْ نشا ورهم ان لم يحضرهم وفي نسخة وشا ورهم فالواو بمعنى او وهذا
في الامور المهمة التي شانها تدقيق النظر فيها واما الاحكام الظاهرة
فلا حاجة له باحضارهم لما هو ظاهر وَاَحْضَرَ وجوبا شهودا اي جمعا
الاقرارات التي تقع بين الخصوم خشية جحد الاقرار وايضا الحكم انما
يتم بالشهود وانما نكر لئلا يتوهم مع التعريف انه لابد من احضار الشهود
المقامين عنده مع ان المطلوب احضار مطلق الشهود وَلَمْ يَقْضِ يعني
يكره للقاضي ان يقضي في خُصُومَةٍ اي شانه ان تخاصم فيه كالبيع والشفعة
والجنايات وان لم يقع لان الاقناع يوجد الى التصرف الكلام فيه لانه اذا حكم
بعد قيامه ربما قيل حكم بذلك النائبة جنتواه وان حكم لخلافه لتجديد نظر
او ترجيح حكم قيل انه حكم بما لم يجتنب به ويكره السؤال مَرْوَاوِلِيهِ
يَشْتَرِ او يبيع شيئا بِمَجْلِسِ قضائه اي يكره خوف المحابات او شغل البال الا
ان الخف فيما علم ثمنه فيجوز كما يجوز بيعه وشراؤه بغير مجلس القضاء
وقيل يكره ايضا او يستعمل المصدق لمكان النائبة كَسَلَفٍ وقراضٍ من غيره
له او منه لغيره فيهما وَاِبْضَاعٍ اي اعطائه مالا لمسافر ليجلب له به سلعة
اي يكره في الجميع وَحُضُورِ وَلِيمَةٍ اي طعام تجتمع له الناس والمراد الوليمة
المقربة بدليل قوله اِلَّا النِّكَاحِ وانه يجب بشروطه وَقَبُولِ هَدِيَّةٍ اي يحرم قبولها
ولو كافاه عليها باكثر منها لميل النفوس للمهدي ويجوز للفقيه والمفتي قبولها
ممن لا يرجوا منه جاها ولا عونا على خصم اِلَّا مِنْ شخص قَرِيبٍ لا يحكم له كابيه
وابنه وامه وخاله فيجوز قبول الهدية وكذا ما قبلها بالاولى وَفِي جواز قبول
هَدِيَّةِ مَنِ اعْتَادَهَا قَبْلَ الْوِلَايَةِ للقضاء وعدم جوازها اي الكراهة قولان
وَفِي كراهة حُكْمِهِ فِي حالِ مَشْيِهِ اي سيره في الطريق وان لم يكن ما شيئا وجوازه
قولان او حكمه مُتَّكِئًا لما فيه من الاستخفاف اي مخففه ذلك وجوازه قولان
وَفِي كراهة اِلْزَامِ يَهُودِيٍّ حُكْمًا بِسَبْتِهِ في خصومة بينه وبين مسلم لانه
يعتقد حرمة عمل وغيره يوم السبت وفي الحكم عليه فرق لما يزعم لحرمته
وفي جوازه قولان وَفِي كراهة تَحْدِيثِهِ جلساءه بمباح بِمَجْلِسِهِ لِضَجَرٍ نزل به
لان مجلس الحكم يصان عن الحديث فيما لا يعني وجوازه ليروح نفسه ويرجع
اليه جمعه قولان وَفِي اشتراط دوام الرضى من الخصمين فِي التَّحْكِيمِ اي فيما

اي جميعا

اي جميعا اذا حكما شخصا فِي تلك النازلة للحكم اي لا ينتهي اليه اي هل يشترط لنفوذ
الحكم من المحكم دوام رضاهما به حتى يحكم فان رجع احدهما قبله لم ينفذ
حكمه عليه او لا يشترط فليس لاحدهما رجوع قبل الحكم ولو رجع لم ينفع
رجوعه وله بت الحكم عليه وان لم يرض ويرتفع الخلاف قولان الراجح الاول
واما لو رجعا معا فلهما ذلك ويبطل ان يحكم ولا يمضي ان حكم وهذا الخلاف
القاضي فلا يشترط دوام رضاهما للحكم فلا نزاع لان التحكيم خطا عليه باختيارهما
بخلاف القاضي فانه نصب للالزام وان لم يرض احدهما به ولا يحكم
الحاكم اي يمنع وقيل يكره ان يحكم مَعَ مَا يُدْهِشُ عن تمام الفكر ومضى حكمه
ان حكم معه وكان صوابا وَاَمَّا حكمه مع ما يدهش عن اصل الفكر فلا يجوز قطعا
ولا يمضي بل ينقض ومثله الصمت والمدهش كالغضب والخوف وضيق
النفس والحصر والشغل بامر من الامور وَعَزَّرَ القاضي وجوبا الشَّاهِدَ زُورًا وهو
من يشهد بما لم يعلم وان صادف الواقع فِي الْمَلَا بالهمز مقصورا اي الجماعة من
الناس بالضرب الموجع بنداء اي مع نداء عليه والطواف به في الاسواق والمحلات
واشهار امره ليرتدع هو وغيره وَلَا يَحْلِقُ رَاسَهُ او لحيته ولا يسخمه
اي وجه بنحو سواد او طين ثُمَّ فِي قبوله ان ظهرت توبته تردد والنقل
والحق عدم قبوله لان محل التردد هل لا يقبل اتفاقا او فيه قولان واما القاضي اذا
عزل بجرحة ثبتت عليه فلا يجوز توليته بعد ذلك ولو صار اعدل زمانه
وان اَذَبَ القاضي الْغَائِبَ اي شاهد زور دواتي نائبا مقرا بزوره قبل الثبوت عليه
فَلِ أَجْمَعُوا اهل المذهب لم يجعل مستورا او الاولى تركه وعزر من اساء على خصمه
بحضرته كان يقول لخصمه يا فاجر او يا ظالم اَوْ من اساء على مُفْتٍ اَوْ شاهد
ولا يحتاج الى بينة في ذلك بل يستند في ذلك العلم والحق في الله لانتهاكه حرمة
الشرع فلا يجوز للقاضي تركه واما بغير حضرته فلابد من الثبوت اي ببينة
او اقرار لا بِشَهِدْتَ اي لا يعزره بقوله للشاهد شهدت علي بباطل خلاف
قوله بزور لانه لا يلزم من ابطال شهادة الزور اذ الباطل اعم من الزور لان
الباطل بالنسبة للواقع والزور بالنسبة لعلم الشاهد فقد يشهد
بشيء بعلمه ويكون المدعى عليه قد قضاه او ابراه منه او احيل عليه به
او عفي عنه ولا معرفة للشاهد بذلك بخلاف الزور فانه تعمد الاخبار بغير
ما يعلم كَلِخَصْمِهِ اي كقوله لخصمه كَذَبْتَ علي او ظلمتني فلا يؤدب

اللهم الاعانة على الاتمام بجاه سيد الانام

معا وفي اشتراط دوام الرضى والتحكيم للحكم وهو الراجح

١٩٥

فلا يؤدب المخاطب بالظالم او يا الكذاب بغير ذنب وليسوي وجوبا بين الخصمين في القيام
والجلوس والكلام والاستماع والنظر لهما وان كان احدهما مسلما
شريفا والاخر كافرا او قدم في سماع الدعوى السابق وجوبا على الحاضر ولو
سبق الحاضر الا لضرورة وان تعدد السابق قدم الاسبق الا لضرورة وقدم ما
يخشى فواته لو قدم غيره عليه ولو مسافرا الضرورة العوان ثم السابق
الى مجلس القضاء على المتاخر عنه قال المازري من عند نفسه وان كان السابق
ملتبسا تحقيقا او اكثر فيقدم على المتاخر بكل حقوقه بلا طول فان كان فيها
طول يضر بالمتاخر قدم احدهما واخر الثاني عما يليه ثم اذا لم يكن مسافر
ولا سابق فان جاء معا او تسبق احدهم وجهل وجهل واحد هم كل السبق
ولا ما يخشى فواته اقرع بينهم فمن خرج سهمه بالتقديم قدم وينبغي
للقاضي ان يفرد وقتا او يوما للنساء ولا يكن خصومتهن مع رجال لانه
استر لهن كالمفتي والمدرس تشبيه في جميع ما تقدم فيقدم كل منهما
السابق وما يخشى فواته ثم السابق ثم اقرع وكذلك المقرئ الا الصبي
وكذلك الرماة في الحرابة والخبازون من مدع نائبه فاعل امر اي يامر القاضي با
الكلام اولا والمدعي هو من تجرد قوله عن الدعوى عن مصدق من اصل او معهود
معهود عرفا اي لم يكن له شاهد يصدقه من شهد بحسن الدعوى ولذا
طلب منه البينة بتصديق واما المدعى عليه فهو من تمسك باصل او عرف
والاصل في الاشياء العدم وقوله بالكلام اي بالدعوى متعلق بامر والا يعلم
المدعي بان قال كل انا المدعي بالجالب لصاحبه بنفسه او برسول القاضي
الذي يومر بالكلام ابتداء وان لم يكن احدهما جالبا اقرع بينهما واذا امر
بالكلام فيدعي بمعلوم محقق كلي عليه دينار من قرض او بيع او نحو ذلك
ذلك واحترز بالمعلوم من المجهول كلي عليه شيء لا اعلمه وبالمحقق
من غيره كلي عليه دينار في ظني او وهمي فلا تسمع دعواه على المشهور
ومن هذا غير دعوى الاتهام كان يتهم انسانا بسرقة شيء او بانه
سرق فيه فتسمع وتتوجه اليمين على المدعى عليه كما ياتي في
الشهادة قال المازري وكذا تسمع دعواه ان ادعى بمجهول وبين
السبب كلي عليه شيء من بقية معاملة مثلا ولكن لم اعلم قدره فيلزم
المدعى عليه ان يجيبه بشيء محقق او بالانكار ويحلف والا يدعي بمعلوم

بمعلوم

المدعي من تجرد الخ

الاصل في الاشياء العدم

اللهم انا نسالك ... بجاه سيد الانام

١٩١

بمعلوم ومحقق فان ادعى بمجهول او معلوم غير محقق لم تسمع دعواه كما
لو قال لي عليه شيء او ان لي عليه دينارا لم اعلم بسببه فان بين السبب
سمعت في الثاني كالاول على قول المازري ولا بد في بيان السبب بعث
وتزوجت مثلا وان لم يبين الصحة وحمل على الصحيح حتى يتبين خلافه
بان يقول من بيع او سلف او قراض ونحو ذلك او تقول المراة من نكاح او نفقة
والا يبين المدعي السبب فيسأله الحاكم عن السبب وجوبا فان غفل سأل المدعى
عليه السؤال عنه فان قال لا اعلم عنه به او لا يبينه لم تسمع دعواه
فلا يطالب المدعى عليه بجواب كما ياتي ثم بعد بيان السبب امر القاضي مدعى
عليه وهو من تجرد قوله بمعهود شرعي كالامانة فانه معهود في الشرع ان الامين
مين مصدق في قوله كالمودع بالفتح وعامل القراض والمساقاة او اهل
كالمدين فان الاصل عدم الدين وكمدع انه حر فان الاصل الحرية فمن ادعى
انه رقيق فعليه البيان بخلاف مدع انه عتق اذ الاصل عدم العتق لان دعواه
استلزمت الاقرار بانه جرى عليه الرق فيكون مدعيا فعليه البيان كرب الدين
وسيد مدعى عليه كالمدين وقوله بجوابه متعلق بامر اي امره الحاكم بان
يجيب باقرار او انكار فان اقر والا طلب الحاكم من المدعي البينة فان اقامها
فظاهر والا توجهت اليمين على المدعى عليه وانما تتوجه عليه ان
اثبت المدعي انه خالطه بدين ولو مرة اي ان بينهما خلطة او تكرر بيع
بالنقد الحال وان كان ثبوت الخلطة بشهادة امراة لان القصد من الخلطة
اللطخ وهو يثبت بشهادة واحد ولو انثى لا ببينة جرحتها بجرح المدعى
عليه بعداوة ونحوها فشهدت باصل الدين ولا تكون لغو في ثبوت الخلطة
تتوجب توجه اليمين فعلم ان قوله ان خالطه شرط في مقدر فهم
من قوة الكلام لا في الامر بالجواب كما هو ظاهره فكان على الناظم ان يغير نسقه
بقوله فان نفاها واستحلفه ليكون ظاهرا في المراد ثم ان الذي عليه العمل
انه لا يشترط في توجه اليمين ثبوت الخلطة واستثنى من اشتراط الخلطة
لتوجه اليمين ثمان مسائل تتوجه فيها اليمين ولو لم تثبت خلطة بقوله
الا الصانع يدعى عليه بالاله فيه صنعة فيحلف ولو لم تثبت خلطة لان تنصب
نفسه للناس في معنى الخلطة ومثله التاجر ينصب نفسه للبيع والشراء
والمتهم بين الناس يدعى عليه بسرقة او غصب فيحلف ولو لم تثبت

تنبيه

ما تقبل فيه شهادة المراة الواحدة

تنبيه

ولو لم تثبت خلطة لأن نصب نفسه للناس في معنى الخلطة ومثله التاجر ينصب
نفسه وفي مجهول الحال قولان تقدما في الغصب والا الضيف يدعي او يدعى
عليه والا الدعوى في شيء معين كثوب بعينه والا الوديعة على اهلها بان يكون
المدعي ممن يملك تلك الوديعة والمدعى عليه ممن يودع عنده مثلها وان يكون
الحال يقتضي الايداع كالسفر والغربة والا المسافر يدعي على بعض رفقته بشيء
من الوديعة او غيرها والا دعوى مريض في مرض موته يدعي على غيره بدين او دعوى
بائع على شخص حاضر المزايدة انه اشترى سلعة بكذا والحاضر ينكر الشراء فتتوجه
فيه اليمين ولو لم تثبت خلطة اذا امر الحاكم المدعى عليه بالجواب فان اقر اي
المدعى عليه بالحق فله اي للمدعي الاشهاد عليه اي على المدعى عليه بما
اقر به خوف جحوده بعد وللحاكم تنبيهه اي المدعي عليه اي على الاشهاد لانه
من شأن الحاكم لما فيه من تقليل الخصام وقطع النزاع بل يطلب منه ذلك
وان انكر المدعى عليه اي اجاب بالانكار قال القاضي للمدعي الك بينة فان قال نعم
امره باحضارها واعذر للمدعى عليه فيها كما يأتي فان نفاها بان قال لا بينة
لي واستحلفه اي طلب المدعي تحليفه وحلف فلا بينة تقبل للمدعي بعد ذلك
الا لعذر كنسيان حين تحليفه خصمه وحلف انه نسيها وادخلت الكاف
عدم علمه بها ثم علم وكذا اذا ظن انها لا تشهد له او انها ماتت فله القيام
بها ان حلف على ذلك فلو شرط المدعى عليه على المدعي عدم القيام ببينة يد
عي نسيانها وعدم علمه بها ووفى له بشرطه او وجد ثانيا هذا في حيز
الاستثناء فقيده انه وجده بعدما استحلفه وحلف وهو كذلك على المعنى
كأنه قال الا اذا قام به عذر او وجد ثانيا ويستفاد من قوله وجد ثانيا
ان الحلف يرد شهادة الاول اما لكون الحاكم لا يرى الشاهد واليمين
مطلقا او كانت الدعوى لا تثبت الا بشاهدين وقال المدعي ليس عندي
غير هذا فحلف المدعى عليه لرد شهادة الشاهد الاول ثم وجد
شاهدا آخر قبل ان يقيمه ويضمه للاول او عدم قبول شهادة شا
هد مع يمين لم يره اي اليمين الحاكم الاول اي لم ير الحاكم الحكم بالشاهد
واليمين في مذهبه يعني ان من اقام شاهدا واحدا فيما يقضى فيه عندنا
بالشاهد واليمين وهي الاموال وما يؤول اليها عند حاكم لا يرى ذلك
فلم يقبله واستحلف المطلوب اي طلب المقيم يمينه وحلف ثم اراد المدعي

المدعي

المدعي ان يقيم ذلك الشاهد عند حاكم آخر يرى الشاهد واليمين لعزل الاول
او موته او تغير اجتهاده او كان يغلط وآخر يحلف معه فله ذلك ويأخذ بذلك حقه من
المدعى عليه بعد حلفه عند الاول والحكم له بعدم دفعه للمدعي وهذا كالمستثنى
من قولهم ورفع الخلاف ولو ادعى شخص على آخر حقا فقال المدعى عليه قد حلفتني عليه
سابقا وكذبه المدعي فللمدعى عليه يمينه اي تحليف المدعي انه لم يحلفه اولا
اي قبل ذلك اي فيكون القول للمدعي بيمينه فان حلف انه ما حلفه قبل ذلك اخذ حقه
وان نكل فللمدعى عليه ان يحلف انه لقد حلفه سابقا وسقط الحق فان نكل لزمته
اليمين المتوجهة عليه ابتداء وبرئ ولو ردها على المدعي قال المازري وكذا للمدعى
عليه اذا شهدت عليه البينة تحليف المدعي انه غير عالم حقيقة الحال بفسق
شهوده فان حلف بقي الامر بحاله وان نكل ردت اليمين على المدعى عليه فان حلف
سقط الحق فالمدعي يحلف انه لا يعلم بفسقهم واجيب عن المصنف بان قوله
انه عالم معمول للمدعى المقدر اي اذا ادعى على المدعى عليه عالم الخ حلفه انه
لا يعلم فذكر كيفية الدعوى وترك كيفية اليمين انه لا يعلم بفسقهم لظهورها
مما ذكر واعذر القاضي اليه اي الى من قامت عليه البينة وهذا مما يترتب على قسمي
قوله فان نفاها واستحلفه فلا بينة اي فان لم ينفها بان قال لي بينة امره باحضارها
فان احضرها وسمع شهادتها اعذر للمدعى عليه اي سأله عن عذره بابقيت لك حجة
اي مطعن في هذه البينة فان لم يأت به حكم عليه والا انظره كما يأتي والاعذار
واجب والحكم بدونه باطل فينقض ويستأنف واذا كان المقام عليه البينة غائبا
او معذورا كمرض او لكونه انثى ندب توجيه متعدد فيه اي في الاعذار ويكفي الواحد
العدل واستثنى خمس مسائل لا اعذار فيها بقوله الا الشاهد بما اي باقرار
المدعى عليه الخ وقع منه في المجلس اي مجلس القاضي لمشاركتهم في سمع
الاقرار فيحكم عليه من غير اعذار في الشهود الحاضرين فاذا لو اعذر فيهم للزم ان لا
عذار في نفسه وهو لا يعذر في نفسه والا الشاهد اي جنسه الموجه اي
القاضي لسمع دعوى او تحليف او حيازة فلا اعذار فيهم لانه اقامهم مقام
نفسه وهو لا يعذر في نفسه والا مزكي السر اي مخبر القاضي سرا بعدالة
الشهود فلا اعذار فيه وكذا مجرحهم ويلزم على الحاكم تسميته ولو سئل
عمن عدل او جرح لم يلتفت اليه والا المبرز في العدالة فلا اعذار
فيه بغير عداوة للمشهود عليه اي او قرابة للمشهود له واما بهما فيعذر والا

والا من يخشى منه الضرر على بينة شهدت عليه او جرحت بينته فلا اعذار اليه
فيها بل لا تسمى له واذا اعذر اليه فقال لي فيها مطعن من وجوه او غيره انكره
القاضي لحال البينة المتقدمة ذكرها اي لانه انما يشهد بها بتنصيص فيه نظره
فليس لاحد ها من معين ثم ان لم يات بها حكم عليه كتبيينها اي كما يحكم عليه
لو نعلها بان قال لا حجة لي ويجيب القاضي من ساله ما جرحه بينته عن تعيين الجرح
بان يقول بفلان وفلان ان لم يخش منه عليه واذا انظره القاضي باجتهاده ولم يات
بحجته فانه يعجزه اي يحكم بعجزه اي بعدم قبول بينة يات بها بعد ذلك زيادة فهو
عن الحكم بالحق ويكتب ذلك في سجله بان يقول وادعى ان له حجة وقد انظرناه
لاجتهاد فلم يات بها فحكمنا بعجزه فلا تسمع له بينة بعد ذلك اي فهو فاصل
ابدي من بعد ذلك عدم التعجيز وانه باق على حجته نعم اذا عجزه بالمعنى
المذكور فله اقامة بينة لم يعلمها او نسيها ثم استثنى خمسة مسائل
بل ليس للقاضي التعجيز فيها فقال الا في دم كالادعاء بشخص على اخر انه
كالادعاء بشخص على اخر انه قتل وليه عمدا وان له بينة بذلك وانظره لها فلم يات
فلا يحكم عليه بتعجيزه عن قيامها فمتى اقام بها حكم بقتل المدعى عليه وحبس
او قذف ادعاه على اخر انه حبسه عليه وانكر وطلب الحاكم منه بينة على دعواه
فعجز عنها في الحال فلا يحكم بتعجيزه وله القيام بها متى وجدها وان صنعه الا ما
من وضع يده عليه وكذلك ادعاء رقيق على سيده وقال عندي بينة وعجز عن
اقامتها فلا يحكم بعدم سماعها ان وجدها بعد ذلك والنسب كان ادعى
به انه من ذرية فلان وان له بينة وعجز عن اقامتها فلا يحكم بعدم سماعها
وان لم يثبت نسبه الان وطلاق ادعته الزوجة على زوجها وان لها بينة وعجزت
عن اقامتها الان فلا يحكم بابطال سماعها وان حكم انها في جميعه وكتبه
التعجيز في غير المستثنيات في سجله كما تقدم وان لم يجب المدعى عليه باقرار والا
انكار حبس وادب بالضرب ثم ان استمر على عدم الجواب حكم عليه بالحق لانه
في قوة الاقرار بالحق بلا يمين من المدعي جزاء على الجواب وهو للجبا ونصدي عليه
السؤال عن السبب الذي ترتب عليه الدين اي اذا لم يسأله الحاكم عنه وان بينه
المدعي عمل به اذ قد لا يترتب عليه غرم كالقمار وقد يترتب عليه غرم قليل
كالربا وان لم يبينه لم يطالب المدعى عليه بالجواب ولو قال المدعي نسيته
ثم قال تذكرته انه كذا قبل نسيانه بلا يمين منه على ذلك وان انكر مطلوب الحق
المعاملة من اصلها بان قال لا معاملة بيني وبينه فالبينة على المدعي تشهد

تشهد

اللهم لا اعانة عن الانهام بجاه سيد الانام

١٩٣

تشهد بالحق على المطلوب ثم بعد اقامتها لا تقبل من المطلوب بينة بالقضاء لذلك
الحق لان انكاره اصل المعاملة تكذيب لبينة القضاء بخلاف قوله لا حق او لا دين لك
علي فاقام المدعي بينة بالدين فاقام المدعى عليه بينة بالقضاء فتقبل اذ كلامه
المذكور ليس فيه تكذيب لبينته اذ قوله لا حق لك علي صادق بما اذا كان قبل ذلك
حق وقضاه وكل دعوى لا تثبت الا بعدلين كالقتل والعتق والنكاح والطلاق فلا
يمين على المدعى عليه بمجردها من المدعي بل حتى يقيم عليها شاهدا واحدا
فيحلف المدعى عليه لرد شهادته ولا ترد على المدعي اذ لا ثمرة في ردها عليه مع
كون الدعوى لا تثبت الا بعدلين وقوله ولا ترد معطوف على مقدر فيه فان لم يجد بان
اقام عدلا فقط توجهت ولا ترد لا كل توجهها في غير النكاح فان حلف من توجهت
عليه وهو المدعى عليه كالسيد في العتق ترك وان نكل سجن فان طال حبسه
دين واما في النكاح فلا تتوجه كما لو ادعى رجل ان فلانة زوجته وابنته وانكر
الاب فاقام الزوج شاهدا واحدا بذلك فلا تتوجه اليمين على الاب ولا يثبت
النكاح وسيأتي هذا التفصيل في الشهادات في قوله وحلف بشاهد كطلاق
وعتق لا نكاح فقوله هنا كالنكاح مثال لما لا يثبت الا بعدلين لا مثال لما
تتوجه فيه اليمين مع شاهد المدعي وامر القاضي ندبا بالصلح ذوي الفضل
من اهل العلم والصلاح وذوي الرحم اي الاقارب لان القضاء امر يوجب الشحناء
والعداوة بخلاف الصلح فانه اقرب الى الموادة وتاليف النفوس ولا بالمطلوب كما ان
خشي الحاكم بحكمه تفاقم اي اتساع الامر اي الفتنة والعداوة بين الخصمين فيامرهما
بالصلح لا كما هي هذه اوجب سدا للفتنة وظاهر المصنف انه يامر من ذكر بالصلح
ولو ظهر وجه الحكم فيكون مخصوصا لقوله الاتي ولا يدعو للصلح ان ظهر
وجهه ثم الامر بالصلح فيما يتاتى فيه ذلك لا في نحو طلاق ولا يحكم لمن لا يجوز
للحاكم ان يحكم له ولا يشهد له كابيه وابنه وزوجته على المختار وكذا لا يحكم
على من لا يشهد عليه ومقابل المختار يجوز له ان لم يكن من اهل التهمة وكلام
المصنف فيما اذا كان الحكم يحتاج لبينة لانه يتوهم بالتساهل فيها واما
ان اعترف المدعى عليه فيجوز الحكم لابنه مثلا عليه ونقض حكم جائر
وهو الذي يحيل عن الحق عمدا ومنه ما لحكم بمجرد الشهادة من غير نظر لتعديل
ولا تجريح فينقضه من تولى بعده وان كانت احكامه مستقيمة في ظاهر الحال ولا يرجع
حكمه الخلاف مالم يثبت صحة باطنه كما قاله ابن رشد اوجاهل لم يشاور العلماء

كل دعوى لا تثبت الا بعدلين بلا يمين بمجردها

ونواحي الحق والابلان شاورهم تعقب حكمه وينقض منه الخطا وهضى منه غير الجور
وهو الصواب وانما تعقب مع المشاورة لانه وان جمع الحكم بعقد لا يبرح ابقاءه لانه
محتاج لزيادة نظر في البينة وغيرها من احوال المتداعيين اذ القضاء صناعة
دقيقة لا يهتدي اليها كل الناس واعترض بانه كيف يصح تولية الجاهل مع ان شرط
صحة توليته العلم واجيب بانه قد يتولى الجاهل لعدم وجود العالم حقيقة او حكما
كمرضه وسجنه ولا يتعقب حكم العدل العالم اي لا ينظر فيه من تولى بعده بل ما يكثر
الهرج والخصام وتعارض الحكم ويعطل من اجله ليلا ينسب عن العدالة ان ولاه عدل ونقض
ان اعترض على العدل العالم من غير تعقب وبين الناقض السبب اي الذي نقض من اجله
لئلا ينسب للجور والهوى سلطانا اي نقضه هو او غيره بقوله نقض بالبناء للفاعل
وفاعله ضمير يعود على العدل العالم وقوله ما اي حكما مفعول خالف فيه فالمعا
من نص كتابا او سنة او اجماع والقواعد كان الحكم بشهادة كافر فانه مخالف
لقوله تعالى واشهدوا ذوي عدل منكم وكان الحكم بالشفعة للجار فان الحديث
الصحيح وارد باختصاصها بالشريك ولم يثبت له معارض صحيح وكان الحكم بالميراث
كله للاخ دون الجد لان الايمة كلهم على قولين اختصاص الجد او مقاسمته الاخ له
ولم يقل احد باختصاص الاخ وحرمان الجد وكان الحكم ببينة نافية دون المثبتة فان العدول
عن الشرعية على النافية او خالف فيه جلي قياس من اضافة الصفة لموصوفها
اي قياسا جليا وهو ما قطع فيه بنفي الفارق او ضعفه كقياس الامة على العبد
في التقويم على من اعتق نصيبه منه من احد الشريكين وهو موسر ومثل
المصنع المخالف لنص السنة بمثال بين قوله كاستسعاء معتق بعضه بان
وقع من احد الشركاء وهو معسر وابى الشريك الثاني من عتق نصيبه فحكم له قاض
بان العبد يسعى في المال الذي يعطي به الشريك قيمة نصيبه فيه فيكمل عتقه فانه
ينقض ولو كان هذا القاضي حنفيا يرى ان مذهبه ذلك لمخالفته لحديث لو شرب
النبيذ ولو لم يرى الحد في مذهبه وثانيها قوله وشفعة جار وتقدم توضيحه
واستبعد المازري وغيره نقض الحكم في المثال الثاني لانه ورد فيه احاديث وقال با
جماعة من اهل العلم ولا سيما علماء اهل المدينة اتفاقا او الخلاف فيها جارٍ
العمل بها كانه خرق للاجماع وحكم على عدو او حكم القاضي على عدوه عداوة
دنيوية فينقض او حكم بشهادة كافر على مسلم مع علم القاضي بذلك لمخالفته
لنص الكتاب كما تقدم او ميراث ذي رحم كعمة وخالة فينقض او ميراث

ميراث

ميراث مولى اسفل من معتقه او علم سبق في غير الاستناد لبينة او اقرار بل يعلم
منه سبق مجلس قضائه قبل ولايته او بعدها واما لو قضى بما علمه في مجلس القضاء
بان اقر بشي فيه فلا ينقض او جعل بتة او ثلاثا واحدة اي حكم بذلك فينقض وبه
في المعنى بذلك لان القول به منكر في الدين او ثبت انه قصد كذا اي حكما فحكم
بذا خطا عمدا قصده لغفلة او نسيان او اشتغال بال ببينة متعلق بثبت المقدر
اي ثبت ببينة انه اخطا عما قصده واحترز بذلك عما لو اخبر هو بذلك دون
بينة فلا ينقض غيره وينقضه هو ولو ظهر بعد قضائه انه قضى بعبد بين او كافرين
او بفاسقين فينقضه هو وغيره كاحدهما كما اذا حكم باحدهما مع عدل فينقض
الا بمال وما يئول اليه فلا يرد حكمه ان حلف المحكوم له واخذ والا حلف واخذ المال
المال عنه ان حلف المحكوم عليه لرد شهادة العدل فان نكل فلا شيء له واذا تبين
بعد الحكم بالقتل ان احدهما غير مقبول الشهادة ومن معه حلف ولي الدم في
القصاص من المشهود عليه خمسين يمينا مع عاصبه واحدا كان او اكثر
اذ لا يحلف في العمد اقل من رجلين عصبة ولو عبر بالقتل بدل القصاص لكان
اخصر واحسن لانه ادل على المقصود اذ ربما يتوهم القصاص في غير القتل كالا
كالاطراف وان نكل فوله حلف خمسين وقوله الا في القطع فرينة ان المراد
بالقصاص خصوص القتل وان نكل ولي الدم او عصبته رد شهادة الشاهد
الباقي وغرم شهود علموا بان احدهم عبد او كافر والمراد جنس الشهود الصا
دق بالواحد اذ موضوع المسئلة انهما شاهدان تبين ان احدهما كعبد ومثلا
في مختصر العالم البارع بغرم الدية واستشكل بان مقتضى الظاهر تفريع معه
ان لم يعلموا باختصاصه بالغرم اذ الغرم انما جاء من قبله والا يعلموا فعلى عاقلة
الامام الدية ان لم يعلم حين الحكم والا فعليه وحده واذا تبين بعد الحكم
ان احد الشاهدين كعبد في القطع فصاحبه حلف المقطوع الاول وهو
المجني عليه مع شاهده الباقي وتم الحكم لان الجرح يثبت بالشاهد واليمين
كما بانا فان نكل حلف المقطوع ثانيا قصاصا انها اي شهادة الشاهد
الباقي باطلة فاستحق ديته منهما بمن الشاهد ان علم والا فعلى عاقلة الامام
كما مر فقد خرجه من هنا لدلالة ما قبله عليه ولما تكلم على المسائل
التي ينقضها هو وغيره اخذ يتكلم على ثلاث مسائل ينقضها هو فقط
مع بيان السبب ايضا كما تقدم فقال ونقضه هو فقط ان ظهر ان غيره اصوب

اصوبا منه او نرجح من رايه اذا كان ممن يصح منه الحكم بغيره خطأ او خرج المقلد
عن رأي مقلده بان حكم ابطله ما امامه خطأ ابتداء على كل منهما انه اخطأ فينقضه
هو فقط واما لو ثبت ببينة انه اخطأ بغير بينة فانه ينقضه هو وغيره كما مر ووقع
حكمه الخلف في تلك النازلة فلا يجوز المخالف فيها نقضها واذا حكم بفسخ عقد
او صحته لكونه يرى ذلك لم يجز لغيره ولا له نقضه ولا يجوز للمفتي علم بحكمه
ان يفتي بخلافه وهذا في خلاف المعتبر بين العلماء واما ما ضعف مدركه بان خالف
نصا او جليا قياسا او اجماعا فينقض الحكم ومن الخلاف القواعد القطعية ولغوا
هذا النصوص الجلية ما يفعل من الحيل الظاهرة الفاسدة كان يتعلق غيره مالك
ويقول له انذر على نفسك انه متى كان هذا المال في ذمتك ان تعطيني كل شهر
شيئا كذا او نذر درهم او اعطني ارضك لازرعها وابيح منفعتها مدة بقاء الدرا
هم في ذمتك ويحكم بذلك حاكم فلا ريب انه يجب نقضه لأن حراما للمحكوم
له ظالم في الواقع بمعنى ان حكم الحاكم المستوفي الشروط المتقدمة لا يحل الحرام
للمحكوم له اذا كان ظالما في نفس الامر فمن ادعى نكاح امراة وهو كاذب في دعواه
واقام شاهدي زور على نكاحها وكان الحاكم لا يرى البحث عن العدالة كالحنفي
او كان يبحث عنها كالمالكي وعجزت المراة عن تجريحهما فحكم بالمزوجية له بحكمه
لا يحل وطؤها خلافا للحنابلة حيث قال يجوز له وطؤها مع علمه بانه لم يكن
عقد عليها لانهم نظروا الى ان حكمه صيرها زوجة له بالعقد وكذا اذا طلقها
باينا وبتا وجحد بعقده وانكر وطلب منه الحاكم البينة فعجزت فحكم بالزوجية
وعدم الطلاق فلا يجوز له وطؤها نظرا للحكم الحاكم لعلمه بانه طلقها وكذا لو ادعى
على ... على شخص واقام بينة زور عند حاكم لا يرى البحث عن العدالة او عجز
المدعى عليه عن تجريحها او اقام شاهدا واحدا وحلف المدعي معه او اقر له
المدعى عليه به ثم قال لا كان وبينته له بطلب منه القاضي البينة على الوفاء فعجز وحلف
المدعي انه لم يوف ما اقر به فحكم الحاكم بالدين فلا يحل للمدعي اذا كان
كاذبا ان يتملك هذا الدين وهذا الحاصل في المصنف ... ولا يحل الظالم فمراد
المصنف لان الحكم المستكمل للشروط الواجبة على الحاكم يرفع الخلاف الواقع
بين اهل العلم ولا يحل حراما للظالم الكاذب في دعواه لحكم بالظاهر والله تعالى يتولى السرائر
... من بحث العلوم لا يتوقف فيه واحد من ايمتنا وكيف
يتوجه على المصنف اعتراض ثم الشارح ان الحكم لا يتوقف على العلة حكمت

حكم الحاكم يرفع الخلاف
لا يجوز للمفتي ان يفتي بخلافه

بل يكون بكل ما دل على اللزوم بقوله ونقل ملك وفسخ عقد كان يقول نقلت ملك هذه
السلعة لزيد او ملكتها له او فسخت عقد هذا النكاح او البيعة او ابطلته ولو لم يقل
حكمت بذلك وهذا بعد حصول ما يجب في الحكم من تقدم دعوى وبينة وتزكية
واعذار واقرار الخصم ونحو ذلك مما تقدم وهذا هو معنى قولهم لابد في الحكم
من تقدم دعوى صحيحة وحكمها باقامة بينة عادلة او اقرار ممن يعتد باقراره او تقرر
نكاح اي تقريره كما في بعض النسخ وقع بلا ولي بان زوجت نفسها بلا ولي مع شاهدين
قبل البناء واراد بالتقرير السكوت حين وقع الترافع اليه ولم يتكلم باثبات
ولا نفي وسكوته حكم كذا قيل وفيه نظر بل الظاهر انه قد قررنا وان مجرد
السكوت لا يعد حكما يرفع الخلاف وقوله حكم خبر عن قوله ونقل ملك وما
عطف عليه اي يرتفع به الخلاف وقع ممن يراه فتنقض كلام المصنف ان حكم
الحنفي بتقرير نكاح من زوجت نفسها بلا ولي لا ينقض لخلاف حكمه باستيفاء
العبد وشفعة الجار مع ان مدركه نزوله لضعف من مدركهما عند العلماء لان
قال حاكم رفعت اليه نازلة كمن تزوجت نفسها بلا ولي لا اجيزه من غير ان يحكم بفسخ
ولا امضاء فليس بحكم فلغيره الحكم فيها بما يراه من مذهبه او اجتهاده لحصولها
سبيل من قضية ما فر السابق بحكمها فلا يكون اجتهاده حكمها يرفع خلافا
لان الاجتهاد اخبار لا الزام واذا حكم الحاكم في جزئية لم يتعد حكمه لمماثل
لها بل ان تجدد المماثل فالاجتهاد منه او من غيره ان كان مجتهدا واما المقلد فلا
يتعدى حكمه لقول مقلده ايضا فان تجدد مماثل حكم بمثل ما حكم به اولا لحكمه
بقول مقلده ايضا الا ان يكون من اهل الترجيح في المذهب فله مخالفة الاول
الاول ان ترجح عنده مقابله كفسخ النكاح بر فع ... بسببه والحرمة زاد عمره
على ... وشهرين فلو تزوج بنت من ارضعته فيرفع لمن يرى التحريم بعد فسخ
الكبير ففسخه فلا يتعدى لمماثله بل ان تجدد فالاجتهاد منه او من غيره وكفسخ
نكاح بتأبيد حرمة نكاح منكوحة في عدة اي حكم بفسخ عقده في العدة بسبب انه
يرى ان النكاح في العدة يقتضي التحريم فحكمه في المستقبلين انما هو بوجود الفسخ
بسبب ما ذكر فلا يجوز نقضه بحيث يحكم فيهما بالصحة واما تحريمها عليه في المستقبل
فلم يتعد اليه الحكم وان كان هو الحامل له على الفسخ فيكون معرضا للاجتهاد منه
او من غيره كما اشار له بقوله وهي اي المفسوخ نكاحها في المستقبلين كغيرها ممن
لم يتقدم عليها فسخ بسبب رضاع في الاول ولا بسبب عقد في العدة في الثانية

والثانية والمستغرق او لغيره ان يزوجها لمن يصح نكاحه والصورتين حيث تغير
اجتهاده فليس المراد انه حكم بالثانية والا فلا يجوز نقضه له ولا لغيره فلا يكون
كفرها والمستغرق ولا يدعوا القاضي لصلح بين الخصمين ان ظهر وجهه اي وجه
الحق بالبينة او الاقرار المعتبرين شرعا الا ان يرى لذلك وجها كخوف الفضل او الدم
او خشية تفاقم الامر كما مر ولا يستند في حكمه لعلمه في الحادثة بل لابد من
البينة او الاقرار الا في التعديل بان الشاهد فيستند لعلمه بعدالته ولا يقبل فيه
فيه تجريح من جرح لان علمه اقوى من البينة الجارحة والجرح بفتح الجيم اي التجريح
لعلمه به اقوى من البينة المعدلة له كالشهرة بالكذب بالتعديل او الجرح
فيستند لها ان لم تشهد بينة بخلافه او لم يعلم القاضي منه خلاف ما اشتهر والاقرار
الخصم المشهود عليه بالعدالة لمن شهد عليه فيحكم بذلك ولو علم القاضي
خلاف ذلك لان اقراره بعدالته كاقراره بالحق وان انكر محكوم عليه بحق لاقراره
به في مجلس الحكم اقراره معمول انكر اي انكر اقراره بعد اي بعد الحكم بالحق عليه
لم يفده انكاره وتم الحكم عليه فقوله فتعلق بانكر اي انكر بعد الحكم اقراره قبله
واما لو انكر قبل الحكم فلا يحكم عليه لانه من الحكم المستند لعلمه ما لم تكن بينة
حاضرة تشهد عليه به وان شهد اي العدلان بان القاضي حكم نسيه اي ادعى
نسيانه او انكره اي انكر ان يكون صدر منه امضاه اي وجب عليه امضاؤه عملا
بشهادتهما سواء كان معزولا ام لا ولو لما كان الانهاء جائزا معمولا به شرعا
وهي تبليغ القاضي حكمه او ما حصل عنده مما هو دونه كسماع الدعوى لقاض
اخر لاجل ان يتممه ابانه بقوله وانهى قاض جواز لغيره من القضاة اما بمشافهة
مشافهة اي مخاطبة ومكالمة بما حكم به او بما حصل عنده من البينة مع تزكيتها او دو
نها ان كان كل بولايته بان يكون كل منهما مكتنا بطرفها ولايته فيخاطب صاحبه
لان الحاكم اذا لم يكن بولايته كان معزولا واما بشاهدين يشهدان
على حكمه ثم يشهدان عند الاخر بما حصل الاول فيجب عليه تنفيذه اي ولابد
ان يكون كل منهما بولايته فقد حده من الثاني لدلالة الاول فلابد ان يشهد عند
الاول بعد ولايته وان بلغ المنهي اليه بولايته واما قوله مطلقا فمعناه
سواء كان الحق المحكوم به يثبت بشاهدين او باربعة او بشاهد ويمين او امرا
تين او امراة فلا يكون الانهاء بشاهد ويمين واولى مجرد ارسال كتاب
كما يات واعتمد المنهي اليه عليه فهما اي على شهادتهما وان خالفا وشهادتهما

وشهادتهما

الجرحة

١٩٦

وشهادتهما كتابه الذي ارسله معهما وندب ختمه لانه ادعى للقبول وسواء قرئ
على الشاهدين اولا ولم يعد الكاتب وعند من غير شهادة على الحاكم في حكمه
وظاهره ان شهادة واحد يكفي ومع يمين فيجيء مع الكتب وليس كذلك فلابد من
شاهدين يشهدان على ان هذا كتب القاضي الفلاني وانه اشهدهما على ما فيه وادى
ما اشهدهما به وان عند قاض غيره اي المنهي اليه لعزله او موته ولو كتب فيه اسم
المنهي اليه ولو دفع القاضي الكتاب مطويا الى الشهود اداء بمقتضاه ان اشهدهم
ان ما فيه حكمه او خطه وظاهره ان الشهادة من غير اشهاد لا تكفي وهو قول
اشهب وقال ابن القاسم وابن الماجشون تكفي كالاقرار فانه يفيد وبعد اقراره
يعني ان من دفع مكتوبا لرجلين وقال لهما اشهدا على ان ما فيه خطي فاذا فيه
عتق او حق ذمتي لفلان كذا فيعمل به وكذا اذا قال لهما اشهدا بما فيه وميز
القاضي وجوبا فيه اي في كتابه الانهاء ما يتميز المدعى عليه به من اسم وحرفة
وغيرهما من الصفات التي لا يشاركه فيها غيره غالبا كنسبه وبلده وطوله
وقصره وبياضه وسواده فنفذه القاضي الثاني المنهي اليه ان حكم الاول
وبنى على ما صدر من الاول اذا لم يحكم فاذا كتب الثاني ان المدعي اقام عنده
البينة فان الثاني للمدعى عليه الحجة الا ان اخرها تقدم وان كتب له بتعديلها
لم ينظر فيه بل يعذر للمشهود عليه وان كتب له انه اعذر اليه فعجز عن دفع
امضى عليه الحكم وشبه في التنفيذ والبناء قوله كان نقل القاضي من خطة
لخطة بضم الخاء اي مرتبة او ولاية اخرى فانه ينفذ ما مضى او يبني عليه فلا
ما لو عزل ثم ولي فلا يبني بل يستانف والخطة بالضم الامر والقضية بالكسر
الارض يخطها الرجل لنفسه ان يعلم عليها علامة بالخط ليعلم انه اختارها
ليبنيها وبالغ على التنفيذ والبناء بقوله وان كان المنهي به حدا لله بكونه
في الحقوق المالية ان كان القاضي المرسل اهلا للقضاء بان يكون معروفا بانه من
اهل العلم والعدل او كان قاضي مصر من الامصار اي بلد كبير كمصر ومكة والمد
ينة والعراق والا نحو لان قضاة الامصار مظنة العلم والعدل والا يكن
اهلا للقضاء اي لم يعرف بذلك ولا قاضي مصر فلا ينفذ المنهي اليه كتاب
الاول ولا يبني عليه اذ لا وثوق اي اعتماد به يستانف الحكم بهذه الشروط
شرك في قوله وانهى اليه لغيره فلا يعيد الكاف وشبه بقوله والا فلا قوله
كان لا يشاركه اي يشارك المدعى عليه الذي شهدت عليه البينة عند الاول غيره

غيره واسمه واسم ابيه وجده وفي نعته وان المرسل اليه لا ينفذ الحكم عن واحد
منهما وان كان المشارك ميتا مات بعد ان ثبت بمن هو المراد بوجه من
الوجوه وان لم يميز القاضي في كتابه المحكوم عليه باوصافه المميزة له من غيره
على ما مر في المحكي ابيه بحسب الشهرة فليسلك القاضي المرسل اليه المدعى عليه من صاحب
حب الاسم ثم ان انشا ان الطالب لا يطلب غير غريمه ومن صاحب الاسم
يثبت ان في المكان من يشاركه فيه او لا يعيده حتى يثبت الطالب احد بنيه
اي انفراده بصفة الاسم في البلد قولان محلهما فيما اذا لم يكن في البلد مشارك
مخفي والا لم يعده عليه اتفاقا ولما كان القاضي له الحكم على الغائب
وكانت الغيبة ثلاثة اقسام قريبة وبعيدة ومتوسطة ذكرها
على هذا الترتيب فقال والغائب الغريب الغيبة كاليومين والثلاثة
مع الامن حكمه كالحاضر في سماع الدعوى عليه والبينة وتزكيتها ثم يكتب اليه
بالاعذار فيها وانه اما قدم او وكل فان لم يفعل وكل حكم عليه في كل شيء
وباع عقاره ونحوه في الدين ويحجر له في الدم وعبر اخر ما تقدم واشار
للثانية بقوله والغيبة البعيدة جدا كافريقية من مكة ونحوها قضي عليه
في كل شيء بعد سماع البينة وتزكيتها بيمين القضاء من المدعي انه ما
ابرأه ولا احاله الغائب به ولا وكل من يقضيه عنه في الكل ولا البعض وهي واجبة
لا يتم الحكم الا بها على المذهب وهذه اليمين تتوجه في الحكم على الغائب والميت
واليتيم والمساكين والاحباس ونحو ذلك وسمى القاضي الشهود والمعدلين
لهم حيث يعذر فيهم اي كتب ذلك عنده ليجد له مدفعا عند قدومه
لانه باق على حجته اذا قدم والمتوسطة في هذا كالبعيدة والا بان لم يسمع
او لم يحلف المدعي بيمين القضاء وحكم نقض حكمه واستانف واشار للثالثة
بقوله والعشرة من الايام مع الامن او اليومين مع الخوف يقضي عليه
معها اي مع يمين القضاء في غير استحقاق العقار اي عقاره ولا تسمع دعوى
من ادعى انه يستحق عقاره لكثرة المشاحة فيه فتوخر الدعوى عليه
فيه حتى يقدم وانما سمعت في بعيدة الغيبة لضرورة مشقة الصبر واحترز
باستحقاق العقار عن بيعه في دين او نفقة زوجة فانه يحكم به ثم ما قارب
كلا من مسافة الغيبة في الاقسام الثلاثة له حكمه ولما ذكر الحكم على
على الغائب ذكر الحكم بالغائب فقال وحكم القاضي بما يتميز حال كونه غائبا

غائبا

غائبا عن بلد الحكم ولو في غير محل ولايته بالصفة متعلق بيتميز كعبد وثوب ودار
وفرس ونحوها من المقومات ولا يطلب حضوره لمجلس الحكم لقدرته كما الحكم بالدين فلو كان
الغائب لا يتميز بالصفة كالعبد والحرير فانما شهدت البينة بقيمته مقوما
كان او مثليا حكم به ايضا والا فلا وانما اعتبرت القيمة في المثلي لجهل جنسه
واحترز بالغائب عن الحاضر في البلد فلا بد من احضاره لمجلس الحكم تميز بالصفة ام لا
وجلب القاضي الخصم اي دعاه لمجلس الحكم بخاتم او رسول او ورقة او امارة ان كان
الخصم على مسافة العدوى بفتح العين المهملة وسكون الدال وفتح الواو
وهي مسافة القصر المعتمد بدليل ما بعده لا التي يذهب ويرجع لمنزله
في يوم واحد كما قيل لا اكثر منها كستين ميلا بغير ولايته فلا يجلبه لم يلزمه
حضور الا بشاهد يشهد من المدعي شهد بالحق فيجلبه قهرا عنه ان شاء وان شاء
كتب له اما ان تحضر او توكل او ترضي خصمك ولا يزوج القاضي امرأة اي لا يتولى
عقد نكاحها حيث لا ولي لها الا الحاكم ليست في ولايته بان كانت خارجة عنه
اذ لا ولاية له عليها وان كان اصلها من اهلها فان زوجها جرى على تعقيب الحكام
المتقدم بقوله وبما بعد يقدح مع قرب ان لم يجبر وقوله وصح بها في دنية مع خاص
لم يجبر كشريفة ان دخل وطال وهل يدعي بالعقار الغائب حيث المدعى عليه
ولا عبرة بقوله حتى يحضر محل العقار المدعى به وبه عمل وحكم به بالمدينة والا
تدلس وهو الراجح او حيث المدعي اي العقار المدعى فيه فيجلب المطلوب بقوله
حتى تحضر محل الحادثة وافيم هذا القول منها من المدونة والخلاف في
العقار واما غيره ففي بلد الطالب حيث تعلق بخصمه كما اشار له فيما سبق
بقوله وحكم بما يتميز غائبا بالصفة وفي تمكين شخص من الدعوى لغائب
اي عنه بلا وكالة منه للمدعي عنه وانما ادعى عن الغائب حسبة لله خوف
ضياع حق الغائب تردد وحقه قولان لابن القاسم وابن الماجشون

باب

في الشهادة وما يتعلق بها الشهادة اخبار حاكم عن علم
ليقضي بمقتضاه وانما تصح شهادة العدل وبينه بقوله العدل اي حقيقته
في عرف الفقهاء حر حال الاداء فلا تصح شهادة الرقيق او من فيه شائبة
مسلم لا كافر ولو على مثله عاقل حال التحمل والاداء معا بالغ ولو تحمل صبيا
ان كان ضابطا فلا تصح شهادة الصبيان الا في بعضهم بشروط ثمانية
بلا فسق بجارحة وبلا حجر لسفه فلا تصح من فاسق ولا مجهول حال ولا من
سفيه محجور عليه ولا بدعة وان تاول فاولى لو تعمدا وجهل البدعة كخارجي

كخارجي وقدري حال الاداء فلا يضر منه لم يباشر كبيرة ان لم يتصف بها اصلا او حال
الاداء فقط بان تاب وظهرت عليه التوبة والا فلا لصدق التلبس عليه او لم يباشر
كثير كذب لم يترتب عليه فساد والا ضر ولو الواحدة لمخالطتها اذا لم يترتب
عليه ذلك او صغيرة خسة كتطفيف حبة او سرقة نحو لقمة لدلالة ذلك على
دناءة الهمة وقلة المروءة بخلاف نظرة واحدة ولم يباشر سفاهة
كالمجون بان يكثر الدعابة ولم يبال بما يقع منه من الهزل ولم يباشر لعب
نرد وطاب ولو بغير قمار ذو مروءة بترك حمام وغيره ان اي همة وحياء بترك
غير لائق تفسير للمروءة للمروءة بلا التزام وبين غير اللائق بقوله من لعب
حمام بلا قمار والا فهو كبيرة وسماع غناء بالعود متكررا بغير الة لا اخلال
سماعه بالمروءة نعم هو مكروه اذا لم يتكرر ولا اخل عليه والبطالة والاحرم ودبا
غة وحياكة اختيارا لا لضرورة معاش والا لم تخل بالمروءة كما لو كان من
اهلها وان لم يضطر وقد تكون الحياكة في بعض البلاد من الحرف الشريفة واما
الخياطة فهي من الحرف الرفيعة ومثل ما ذكر المصنف الحجامة واذا منه
لعب بشطرنج لانه من مغاير غير الخسة بل قيل بكراهته واذا منه تكرره
في السنة وان كان اعمى فتقبل شهادته خلافا لابي حنيفة والشافعي في قول
الافعال او اصم في غير الاعمى في فعل لا قول واما الاعمى الاصم فلا تقبل شهادته
ولا يكاد يتم شرع في بيان موانع الشهادة بقوله وليس بمغفل الغفلة
ضد الفطنة فالمغفل لا تقبل شهادته الا فيما لا يلبس بفتح التحتية
وكسر الموحدة لا ماضيه بفتحها اي لا يختلط فيه على انه يعتاد ولا متأكد
القرب المشهود له كاب اي اصل وان علا وزوجهما اي الاب والام الشامل
لها الاب بالتغليب او الداخلة تحت الكاف فزوجة الاب لا تشهد لربيبها
وزوج الام لا يشهد لربيبه وان سفل وولد فلا يشهد لاصله وان سفل
الولد كبنته وابن وزوجهما اي زوج البنت وزوجة الابن ولا يشهد ان
لابوي زوجيهما وشهادة ابن مع اب مع ابيه في قضية واحدة اي بمنزلة
شهادة واحد فيحتاج لاخر ويمين فتلغى شهادة احدهما ككل
ان كما تلغى شهادة كل منهما بتزكية عند الاخر اذا كان احدهما الان
الحاكم لا يرد شهادة ابيه او ولده او شهادته بشهادته او على حكمه
لما فيه من تزكيته وكذا لا يعدل احدهما الاخر لكن رجح بعضهم ان
شهادة الابن مع ابيه معتبرة مطلقا في الاموال وغيرها كالطلاق

لا الطلاق

١٩٨

كالطلاق وجازت شهادة احدهما على خط الاخر خلافا لبعضهم واخرج من منع
شهادة متأكد القرب لقوة التهمة قوله كخ لا في شهادة اخ لاخ فتجوز ان
برز في العدالة بان فاق اقرانه فيها ولم يكن في عياله ولو بتعديل بان يعدله
كما هو ظاهرها وهو المشهور ونقل ايضا خلافه بان لا يعدله كاجير
تقبل شهادته لمستاجره ان برز ولم يكن في عياله وكذا يقال فيما بعده من
المعطوفات من قوله ومولى اسفل ويجوز عكسه بغير شرط التبريز وصه
بما لا طبع وشريك مفاوض في غير مال المفاوضة واما فيه فلا يقبل وان برز
وزائد في شهادته شيئا عما شهد به اولا سواء حكم به اولا او ناقص
عنها بعد ادائها فتقبل ان برز واما لو شهد ابتداء بازيد مما ادعاه المد
عي او بانقص فانه يقبل ولو لم يكن مبرزا وان كان المدعي لا يقضى له بالزائد
لعدم ادعائه له وذاكر لما شهد به بعد شك منه بان قال لا ادري ولا اعلم
بعد ان سئل عنها وكذا بعد نسيان واما ما قبله فجزم بما شهد ثم تذكر
بزائد او ناقص وسواء كان المتذكر صحيحا او مريضا والاولى الثقة من تقييده
بالمريض بعرض مسئلة ونظر لما هو الشان المتذكر وتزكية فلابد فيها
من التبريز اي ان المزكي يشترط فيه التبريز اذا زكى من شهد بمال او غيره
مما يفتقر للشاهد وان شهد بحد فصار خلافا لمن قال ان الشاهد
في الدماء لا يقبل الا اذا كان لا يحتاج لتزكية بان يكون مبرزا لخطرها والتزكية
انما تكون من معروف عند القاضي بعد ثبوت العدالة الا الشاهد الغريب
وكذا القاضي الغريب فلا يشترط معرفة القاضي عدالة المزكي اي ابتداء بل
لابد ان يزكي المزكي من هو معروف عند القاضي بالعدالة فمعرفة الحاكم
بعدالة المزكي لابد منها لكن ان كان الشاهد غير غريب قبلا والسطه
وان كان غريبا فيها فلا ونحو ان لم ... معروفا وان بواسطة بان يشهد انه
عدل رضى اي ان التزكية انما تكون بهذا اللفظ المشتمل على الالفاظ
الثلاثة فلا يكفي هو عدل فقط ولا اشهد انه رجل صالح او لا بعد به لكن الراجح
انه ان حذف لفظ اشهد واقتصر على ما بعده كفى فلابد من الجمع بين عدل
ورضى لان الصالح قد يكون مغفلا او متصفا بمانع وكذا عالم وفاضل ومنفرد
بين الناس بخلاف عدل رضى فان معناه متصف بشروط العدالة مرضي
في الاداء لا تغفله عنده ولا بله ولا مساهلة فالاول يرجع لسلامة الدين

أدبين والثاني يرجع للسلامة من موانع الشهادة وتكون التزكية من فطن
عارف بحال الشاهد لا تخدعه الظاهرة أي يلتبس بها على الناس من وجوه
التدليس وقوله عارف لا تخدع كالتفسير لفطن معتمد في التزكية على
طول عشرة ومخالطة سفرا وحضرا ومعاملة إذ بذلك ينكشف حال المرء
ظاهرا وباطنا لا على مجرد سماع ما لم يحصل القطع به ونقل عن الثقات
وغيرهم فيكفي ويكون المزكي من أهل سوقه أو محلته أي الشاهد المقصود
تزكيته لأن غيرهم لما في تزكية الغير مع ترك أهل محلته من الريبة إلا
لتعذر من أهل سوقه أو محلته فإن لم يكن فيهم عدول مبرزون أو فإن فيهم
مانع فيعلم أن الأبيار والعمور ليسا متعلقين بسماع بل بفحصه وفي ووجبت
التزكية إن تعين التعديل بأن لم يوجد من يعدله غيره ونحو ذا لأ ولو قال
إن تعينت كان أنسب وفي بعض النسخ ووجب تجريح أي بعد ما تأتى التثبيت
والتفسير يعود على التعديل والأصل فيه أنه فرض كفاية يتعين على من انفرد
به بجرح بفتح الجيم أي بجرح فإنه يتعين على من علمه في الشاهد أن يظهر
شق بشهادته حتى يبطل وندب للقاضي تزكية سر معها أي مع تزكية العلا
نية أي يندب له الجمع بينهما فإن اقتصر على السر أجزأه قطعا لا على العلانية
على الراجح ويكفي واحد في السر وندب من متعدد ولو أراد الاقتصار عليه
بخلاف تزكية العلانية فيجب فيها التعدد ولا يكفي فيها الواحد وتصح
التزكية وإن لم يعرف المزكي الاسم للمزكى بالفتح ولا الكنية المشهور
بها لأن مدارها على معرفة ذاته وأحواله وإن لم يذكر السبب أي سبب التعد
يل لأن أسبابه كثيرة بخلاف الجرح بالفتح فلا بد من ذكر سببه لاختلاف العلماء
فيه فربما اعتقد فيه من لا يتفقه شرعا كالبول قائما وعدم ترجيح
الميزان وهو أي الجرح أي بينته مقدم على التعديل أي بينته يعني أن بينة
الجرح مقدمة على بينة التعديل لأنها على ظاهر الحال والمجرحة على باطنه
وأيضا المجرحة متمسكة بالأصل وإن شهد المزكي بالفتح ثانيا وجهل
حاله ففي الاكتفاء بالتزكية الأولى وعدمه تردد فإن لم يجهل حاله بل عرف
بالخير والصلاح لم يحتج لتزكية كما لو كثر معدلوه وقوله تردد حقه قولان
أي الأول لأشهب عن مالك والثاني لسحنون قال ابن عرفة والعمل عندنا
في بلادنا بناء على قول سحنون فإن لم يوجد معدل اكتفي بالأولى جزما
ارزحما

تعديل اثنان لتعديل ... الأخرى امرأتين أو عربا

جزما وعطف على قوله بخلاف الجرح قوله وبخلاف الشهادة من ابن أو أم لأحد
ولديه على الآخر أو من ولد لأحد أبويه فتجوز إن لم يظهر في الشهادتين ميل
للمشهود له وإلا منعت ولا تقبل شهادة عدو على عدوه عداوة دنيوية
بل ولو على ابنه أي ابن العدو وكذا لا يشهد ابن العدو على عدو أبيه أو ولده
كانت العداوة الدنيوية بين مسلم وكافر فلا تجوز من المسلم على الكافر وأما
شهادة الكافر فلا تجوز مطلقا وليخبر الشاهد بها أي بالعداوة وجوبا
بعد أدائها ليسلم من التدليس وقيل لا يخبر بها وصححه ابن رشد
ومثل العداوة القرابة كقوله أي الشاهد للمشهود عليه بعدها أي بعد
أدائها تتهمني في شهادتي عليك وتشبهني بالمجانين مخاصما
أي قائله حال كونه مخاصما للشاكي فلا تقبل شهادته لظهور العداوة فيما
قال وهي مانعة ولو ظهرت بعد الأداء فقوله كقوله مثال للعداوة إلخ وشأن
المتقدم أنه يبطل بلا خفي وأما لو قال ذلك شاكيا للناس ما صدر من خصمه
فلا يقدح في الشهادة واعتمد الشاهد في إعسار أي في شهادته به
إعسار بصحبة أو زوج صحبة أي على صحبة طويلة للمدين وعلى قرينة صبر
ضر أي صبر على المضرة من الجوع والعري ونحوهما مما يبعد أنه لو كان عنده
مال لا صبر على ذلك فيشهد الشاهد بأنه معسر والمعنى أنه يجوز للشاهد
بالإعسار أن يعتمد في شهادته على غلبة الظن الحاصلة من طول الصحبة
مع القرينة المذكورة ولا يشترط العلم كضرر أحد الزوجين بالآخر فإنه
يعتمد في شهادته بذلك على الصحبة مع قرائن الأحوال ولا تقبل شهادة
الشاهد إن حرص أي اتهم على الحرص على إزالة نقص كان به وقت الأداء
فيما رد فيه سابقا فإن أدى شهادة فردت لفسق أو صبى أو رق أو كفر
فلما زال المانع بأن تاب الفاسق أو بلغ الصبي أو أسلم الكافر أداها
فلا تقبل لاتهامه على الحرص على قبولها عند زوال المانع لما جبل عليه الطبع
البشري من دفع المعرة الحاصلة ولذا لو لم يحكم بردها حتى زال المانع
فأداها قبلت وكذا إذا رد في شهادة نحو أخ متحقق أو اتهم
على أنه حريص على التأسي أي مشاركة غيره له في معرته لتهون عليه
المصيبة لأن المصيبة إذا عمت هانت وإذا خصت هالت كشهادة ولد
الزنى فيه أي في الزنى أو شهادة من حد لسكر أو زنى أو قذف فيها أي مثلها

الحاصلة

ما أخذ فيه لخصوصه واما في غيره كمن حد للشرب فشهد بقذف فيقبل ومثل
من حد في عتق فلا يشهد فيها عتق فيه ولأن حرص اي اتهم على حرصه على القبول
لشهادته كمخاصمة مشهود عليه كأن يخاصم الشاهد المشهود عليه
بأن يرفعه للقاضي ويشهد عليه مطلقا اي سواء كان الحق لآدمي او لله تعالى
مثال الأول ان يدعي شخص لغائب بدين على آخر ويشهد له به عليه فإن في
رفعه وشهادته اتهاما على حرصه على قبول شهادته ومثال الثاني ان يرفع اربعة
رجال شخصا ويشهدوا عليه بالزنى فلا تقبل شهادتهم عند ابن القاسم وفي
كون هذا من باب الحرص على القبول نظر واما الذي يظهر فيه عدم القبول انما لكون
المدعي لا يكون شاهدا واما لظهور العداوة بالمخاصمة او شهد وحلف على
صحة شهادته في حق الله تعالى وغيره فقدم الحلف على الشهادة او اخر للتهاون
الحرص على القبول قال ابن عبد السلام ينبغي ان يعذر العوام لان العوام يتسا
محون في ذلك وقال ابن فرحون للقاضي تحليف الشاهد بالطلاق ان اتهمه لقلة
عدالة تحدث للناس اقضية بقدر ما احدثوا من الفجور وهو من كلام عمر بن
عبد العزيز واستحسنه مالك لأن مذهبه مراعاة المصالح العامة وربما
كان الحرص على الشهادة مما نعلم قبولها ذكره بقوله او رفع شهادته للحاكم
قبل الطلب فيشهد قبل ان يستشهد في محض حق الآدمي وهو ما له اسقاطه
كالدين والقصاص وكان الأولى للمصنف ان يقول ولأن حرص على الأداء كرفع الخ
لأن كلامه يوهم انه من امثلة الحرص على القبول وليس كذلك وفي محض حق الله
وهو ما ليس للمكلف اسقاطه تجب المبادرة بالرفع للحاكم بالإمكان اي بقدره
لا مطلقا بل ان استديم تحريمه اي المحرم بما يترتب على خلاف مقتضاه كعتق
لرقيق والسيد يتصرف تصرف المالك من استخدام وبيع وصدقة به
ووطء ونحوها وكطلاق لزوجة والزوج يعاشرها معاشرة الازواج من خلوة
بها واستمتاع ووقف وواضع اليد يتصرف فيه تصرف المالك ويمنع
المستحقين حقوقهم ولا سيما اذا كان الوقف مسجدا او مدرسة او رباطا
ورضاع بين زوجين والا يستديم تحريمه من حق الله خير الشاهد في الرفع والترك
كالزنى وشرب الخمر والترك اولى لما فيه من الستر المطلوب في غير المتجا
هر بفسقه وانما هو مندوب الرفع بخلاف الحرص على التحمل فمن الشهادة
فلا يقدح كأن يختفي عن المشهود عليه ليشهد على اقراره اذا تحققه ولان

ولان

ولا أن استبعد الأشهاد كبدوي يشهد في الحضر لحضري بدين او بيع او شراء
ونحوهما مما يستبعد حضور البدوي فيه دون الحضري بخلاف ان سمعه يقر
بشيء لحضري او رآه يفعل لحضري امرا كغصب وضرب فلا يستبعد فيقبل وكذا
ان ادعى انه عامل المشهود عليه بالدين في سفره فلا يستبعد شهادة البدوي
للحضري على حضري كما اشار اليه بقوله او مر به بالبناء للمفعول اي مر المضر به
بالبدو في سفر وكذا اذا مر بهما فتحصل ان مدار المنع على الاستبعاد لا على
ولا سائل في نفسه صدقة غير زكاة لا تقبل شهادته ان شهد في مال كثير وهو
ما لم تجر العادة باستشهاده فيه مع ترك غيره وعلة المنع الاستبعاد كحمل
رد قبله فيحمل فيه قوله ان سمعه او ضربه وكذا اذا شهد بنحو ضرب او قذف فتقبل
لعدم الاستبعاد بخلاف من لا يسأل بأن يعطى من غير سؤال او من يسأل الأعيان
من الناس او يسأل حقه من الزكاة فلا ترد شهادته لأن كل السؤال للاستكثار
حرام ويوم الأغنياء الاسخياء فيحمل كلامه على المحتاج دون المستكثر ولا تقبل
شهادته ان جر الشاهد بها نفعا لنفسه كشهادته على مورثه المحصن
الغني بالزنى لاتهامه على انه يرثه اذا رجم بخلاف شهادته على مورثه البكر فتقبل
لعدم التهمة او بقتل العمد عطف على الزنى بقطع النظر عن قيد الاحصان
اي يشهد على مورثه بقتل العمد فلا تقبل شهادته لاتهامه على ارثه وفي بعض
الشاهد في الأولى للفقه الا العمر الا الفقير او شهادته بعتق من يتهم الشا
هد في ولائه كأن يشهدان فيثبت لأن الغرض يعتق فلا يتهم ويشترط ان تكون
التهمة حاصلة الآن فلا يكون العبد لو مات حينئذ ورثه واما ان كان الشاهد
قد يرجع اليه يوما ما لو مات كما لو شهد اخوان ان اخاهما اعتق هذا
العبد وهناك ابناء فإن شهادتهما جائزة والمراد بالولاء المال من متنه
وارث ماله فلا بد ان يكون ذا مال او شهادة صاحب دين بدين ونحوه مما يتعلق
لمال المدين المفلس ونحوه لمدينه اي لمن له عليه دين لانه يتهم على اخذ ما يحصل له من
المال في دينه وهذا ان التمني قبله من امثلة الجر ايضا بخلاف شهادته له بقذف او قتل
عمد ونحو ذلك فيجوز لعدم التهمة ولو قال بمال بدل بدين كان اشمل مع الا يتناول
شهادته له بشيء معين كثوب او دار وكشهادته له بإرث او استحقاق وكذا
في الوقف وكلامه مقيد بما اذا كان المشهود له معسرا والدين حالا او قريب
الحلول بخلاف شهادة المنفق على غيره واجبة اصالة كأجر شخصا للمنفق عليه

للتبغي عليه قريبا ولا لضعف التهمة واما نفقته واجبة اصالة وقد مر انها ممتنعة
لاجل القرابة واما عكس كلام المصنف وهو شهادة المنفق عليه للمنفق فلا تصح
لانه يتهم على انه ان لم يشهد قطع عنه النفقة وبخلاف شهادة من شهد فيمن
للاخر فتجوز وان بعض الناس والتجد المشهود عليه الا ان يتحقق بالمكافات وبخلاف
شهادة القافلة بعضهم لبعض في حرابة على محاربهم فتجوز ولا يشترط العدالة
الحاصلة فيهم للضرورة وسواء شهد والصاحبهم بمال او بقتل او غيرهما ذلك لا تجوز
شهادة المجلوبين بعضهم لبعض على غيرهم او اجنبي الا ان يكثر الشهود منهم
كعشرين منهم يشهدون على اجنبي حيث كانوا عدولا واما لو شهد واحد بعضهم
على بعض منهم فيجمع شاهدان والمراد بالمجلوبين قوم الجند بين سلفهم السلطان
اونا فيه لسد ثغر او جدا فيها او حراسة قرية ونحو ذلك وعلى المنع لعصبية
البلدية ولها ايضا باعتبار القرون الاولى واما الشاهد فيهم الان لعصبية
الجاهلية وشدة التعصب على القبيلة خير البرية فيا سفه قلوبهم ما نشبه
بالجن تقبل شهادتهم شرعا ولا كتبهم بمضمونها لهم ولا تجوز شهادة :.
من شهد له لنفسه بكثير نفسه ان شأنه ان يتهم فيه ويشهد لغيره بقليل
او كثير بوصية ان فيها التهمة فلا تصح له ولا لغيره كان يقول اشهد بانه اوصى لي
بخمسين دينارا او لزيد او للفقراء مثل ذلك او اقل او اكثر والا بان شهد لنفسه
في الوصية بشيء قليل او تابعه وشهد لغيره بقليل او كثير قبل ما شهد به لهما معا
اي لنفسه ولغيره فالتابع يوجد الا ان الشاهد جاز لغيره معه واستحق ما
اوصى له به واما الشاهد فلانه يأخذ ما شهد به لنفسه بلا يمين لانه يغتفر
باخذه بالتبع وان تحلف الغير لطلا عن الشاهد بعدم التبعية فيتبين وهـ
كلام المصنف اذا كتبت الوصية بكتاب واحد بغير خط الشاهد ولحظ الميت
او غيره باذنه فان كتبت بخط الشاهد ولم تكتب املاء قبلت شهادته لغيره :.
لا لنفسه ولو قل لاتهامه بتخصيص نفسه بلا اذن وكذا ان كتبت بكتابين
احدهما بوصية الشاهد والاخر بوصية الاخر ان تصح للاخر دونه لعدم التبعية
جنبية واما الشهادة لنفسه ولغيره في غير وصية كدين مثلا فلا تقبل له ولا
لغيره مطلقا للتهمة ولا تقبل الشهادة من شاهد ان دفع عن نفسه ضررا
كشهادة بعض العاقلة بفسق شهود القتل خطأ الا ان يكون الشا
هد بالفسق فقيرا لا يلزمه شيء من الدية اخذا من قوله ان دفع وقيل لا تصح ايضا

اللهم الاعانة على الاتمام بجاه سيد الانام آمين

ايضا او شهادة المدين المعسر لربه اي لرب الدين بمال او غيره كقصاص لتهمة دفع
ضرر الطلب به عن نفسه وتأخير الوثيقة بعسره عند حاكم جاز ان له قوله فلا تقبل منه
جنبية كما يجوز من مليء ولو قال المدين ولا تقبل شهادة مفت على مستفتيه ان كان
الاستفتاء مما ينوي فيه الحالف فيه اي تقبل فيه نية الحالف كما لو حلف بالطلاق
لا الكلم زيدا ثم كلامه بعد شهر مثلا وادعى نية في الحلف وافتاه المفتي
بعدم لزوم الطلاق لنيته فرفعت الزوجة زوجها للقاضي ليلزمه الطلاق فاذا
طلبت المفتي ليشهد لها عند القاضي بما سمعه من الطلاق من زوجها لم
يجز له ان يشهد بما سمع لانه حيث افتاه بعدم اللزوم للنية فقد علم من باطن
الحال خلاف ما يقتضيه ظاهره وان كان لم يفته بل سمعه يحلف بالطلاق
او اقر عنده بذلك او كان مما لا ينوي فيه كارادة ميتة رفع المفتي للقاضي ولا
وشهد وجوبا على ان تصير العصمة بعد من كونه محض حق الله لقدسه فيه تحريمه
او لا او لحق آدمي ولا ان شهد شاهد شخص بالاستحقاق لمعين كثوب
وقال انا بعته له اي للمشهود له فلا تصح لانه اتهم على رجوع المشتري عليه
بالثمن لو لم يشهد وعلى هذا يكون من باب الدفع عن نفسه فلو لا تفريع
وجعله من امثلته فلو قال اي الشاهد وانا وهبته له او تصدقت به
عليه قبلت لانتفاء علة الرجوع عليه ان لم يشهد وعلل بعضهم المنع بانه
من باب الشهادة على فعل النفس وعليه لو قال انا وهبته له لم تقبل ايضا
ورجح ولا ان حدث للشاهد فسق بعد الاداء وقبل الحكم فلا تقبل لدلالة
حدوثه على انه كان كامنا فيه قبل الاداء فان حدث بعد الحكم مضى ولا ينقض فيه
بخلاف ما لو ثبت بعد الحكم انه شرب خمرا مثلا بعد الاداء وقبل الحكم فينقض
كما اذا ظهر انه قضى بفاسق بخلاف تهمة جر بعد الاداء وقبل الحكم
فلا يضر كشهادته بطلاق امرأة ثم تزوجها او شهد لها بحق على آخر
ثم يتزوجها قبل الحكم وبخلاف تهمة دفع شهادته بفسق رجل ثم
شهد الرجل على اخ له فقال نعما اخطأ والشاهد بالفسق من عاقلة
القاتل فان ذلك لا يبطل شهادته بالفسق وعداوة كظاهره انه بعد ها
تنشئهن وتشبهن بالخيانة بين متخاصمين لا موجب عداوة وهو تهمة فلو
قال انه يردد فمع كل ان اصوب اي ان حدوث العداوة بعد الاداء وقبل الحكم لا يضر
حيث تحقق حدوثها ولا ان شهد عالم على مثله ان كان بينهما عداوة دنيوية

ذنيوية من لحا سعد ونبا غض لحا قد يقع لبعض المعاصرين والا قبلت لان شهادة
ذي الفضل على بعضهم مقبولة وكذا المصنف دفع بهذا لما يتوهم من قبول شهادة
مطلقا او لا تقبل شهادة الشاهد ان اخذ شيئا من العدل المضروب على ايديهم
المحجور عليهم في صرف الاموال في وجوهها الملتزمين ان الا بان السلطان
او نائبه لم يجعل لهم صرف الاموال التي يجبونها من المزارعين في مصارفها
الشرعية وانما هم مجرد جباة يجلبون لبيت مال المسلمين ما على المزارعين من
الخراج ولاكن يظلمون الناس كثيرا كما هو مشاهد وما هو بايديهم
من الاموال انما هو اموال الناس فالاخذ منهم مسقط للشهادة او لكن عند
هم الكلام منكر الا انه مما يزري به ويحط قدره ويسقط مروءته ولذا قيد الاخذ
بالتكرر ومحل التقييد اذا لم يعلم ان المال الماخوذ والماكول مغصوب والا كان
مسقطا ولو لم يتكرر بخلاف الخلفاء والعدل الذي جعل لهم صرف الاموال
في وجوهها الشرعية فلا يضر الاخذ منهم والاكل عندهم ولا تصح الشهادة
ان تعصب اي اتصف بالتعصب البغضة لكونه من بني فلان او من قبيلة كذا
كالرشوة اي اخذ مال لابطال حق او تحقيق باطل وهي مثلثة الراء ماخوذة
من الرشاء وهو الحبل الذي يتوصل به الى نشر الماء لانه يتوصل بها الى المطلوب ولا
وتلقين خصم اي تلقين الخصم حجة يستعين بها على خصمه بغير حق
واما الانتصار للحق فلا يكون قادحا بل قد يكون واجبا والمراد ان من شانه اخذ الرشو
ة او التلقين فلا تقبل شهادته ولو لغير ماخوذ منه او لم يلقنه هذا المشهود
له الان واما القاضي فقال ابن فرحون لا باس بتلقينه احد الخصمين حجة شر
عية عجز عنها ولعب نيروز اي ان اللعب في يوم النيروز وهو اول يوم من السنة
القبطية مانع من قبول الشهادة وهو من فعل الجاهلية والنصارى ويقع في بعض
البلاد من رعاع الناس ومطل من مدين غني اي تاخير دفع ما عليه عند الطلب
اي ان المطل من موانع الشهادة وحلف بطلاق او عتق اي ان من شانه الحلف بذلك
لم تقبل شهادته لانه من يمين الفساق كما في الحديث تبطل الشهادة لمن
يجلس الى القاضي ثلاثا اي ثلاثة ايام ولو بجو مالم تسقط الشهادة وبلا ضرب
لانه لا يخلص من الوقوع في الربا وقبول ما لا يجوز وذلك مما يسقط المروءة
ويوجب عدم المبالاة بالديانة وسكنى دار مغصوبة وكذا الاكل والانتفاع بما علم
غصبه او سكنى والد مع ولد له شريب اي مكثر شرب الخمر لانه لكونه محل ذلك

ذا لا مع قدرته على منعه وازالته دليل على عدم مروءته ونبطل بولكن من لا يتوضا
لمانع شرعي كحيض او احرام او عادي كخير مصبغة وبالتنجز لو نبه في الصلاة ولو نعلا
لانه يبوء بانه لم يكترث بها واولى تاخيرها عن وقتها الاختياري بلا عذر شرعي
وباقتراضه حجارة مثلا من حجارة المسجد مثلا ليبني بها او يرم بها داره
مثلا مع علمه بحرمة ذلك وعدم احكام اي اتقان الوضوء والغسل والزكاة
لمن لزمته اي التساهل فيها ذكره لا مفهوم لما ذكر بل التساهل في غيرها كالتيمم
والصيام والحج كذلك وبيع نرد وطنبور ومزمار ونحوها من جميع آلات
الملاهي مسقط للشهادة واستحلاف ابيه او امه في دين عليهما انكارا وعلا لهما
بالفعل واذا شهد الشاهد عند القاضي واعذر المشهود عليه في ذلك الشاهد
فقدح اي قبل القدح في الشاهد المتوسط في العدالة واحرى من دونه بكل اي بكل
قادح من تجريح او قرابة او عداوة او غير ذلك وقدح في الشاهد المبرز في العدالة
بعداوة وقرابة بفقد الواو معها او وان ثبت القدح بمن دونه اي بشاهد دون المبرز
في العدالة اذ لا يشترط فيمن قدح بهذا لذكر في المبرز ان يكون مثله واما القدح بغير
القرابة والعداوة فلا يسمع قدحه الا ان اراد ان يثبت وقال اللخمي هو كالمتوسط
يقدح فيه بكل قادح واليه اشار بقوله كغيرهما اي كما يقدح في المبرز بغيرهما
على المختار من الخلاف وهو قول سحنون ورجح لان التجريح مما يكتمه الانسان
في نفسه فلا يكاد يطلع عليه الا بعض الافراد فمتى علم شيئا كان شهادة عنده
يؤديها كسائر الشهادات وزوال العداوة والفسق من شاهد ردت شهادته
باحدهما واراد الشهادة ثانيا في ذلك او غيره يعرف بما بقرائن يغلب على الظن
زوالهما بمصاحبة العداوة بترجيحهما لما كانا عليه من المحبة فتنتفي تهمة الحرص
على ازالة نقص فيكون ردت به من العداوة وفي الفسق بالتوبة المستمر عن انتحا به
بفعلات اهل الخير والصلاح على ما تقتضيه غلبة الظن بلا حد بزمن مخصوص
كستة اشهر او سنة كما قيل بكل ومن اي الشخص الذي امتنعت الشهادة له
للتحو قرابة موكدة كالاب لم يزك ممنوع الشهادة شاهدا له شاهد من منعت
له الشهادة يليني ان من منعت شهادته له كابيه لم يجز له ان يزكي من شهد
له لحق لانه كمن يعدله بذلك ولم يجرح شاهدا عليه لحق لانه يدفع عنه بذلك
ضررا يعقوله وتجريح عكس على يزكي ومن اي والشخص الذي امتنعت شهادته عليه
لعداوة بينهما فالعكس لا يجوز له تجريح من شهد له ولا تزكية شاهد عليه

عليه لما فيه من جلب المضرة لعدوه وفي المتنين ومختصر ان يراد بالعكس عكس الحكم
السابق اي يزكي شاهده ويجرح شاهدا عليه ثم استثنى مما افاده كلامه
السابق من انه لا تقبل شهادة من انتفى عنه شرط الشهادة او قام به مانع
قوله الا الصبيان فتقبل شهادتهم في شيء خاص بشروط لازمة لها انتصب كمطمع
على الصبيان في كعرس اي اجتماعهم في عرس ونحوه كالحمام والوليمة والمأتم
بفتح الميم والتاء الفوقية بينهما همزة ساكنة واشار الى ما تقبل فيه
شهادة الصبيان دون النساء بقوله في جرح او قتل بلا قسامة في
شهادتهم اذ لا قصاص عليهم وانما عليهم الدية في العمد والخطا واصل
القسامة في القصاص واذا انتفت في عمدهم انتفت في خطئهم والجرح
بفتح الجيم بدليل قرنه بالقتل وانما لم تقبل النساء لندرة حضورهن الحافهم
مما يوصلهم على حمل السلاح والكر والفر فلو لم تقبل منهم فيه الغالب
حضور الكبير معهم لادى معهم عدم القبول الى هدر دمائهم واشار لشروط
قبول شهادتهم بقوله والشاهد منهم حر تضمن ذلك اشتراط اسلامه
ولا تقبل من كافر فيه ولا في مميز لان غيره لا ضبط له بقول وان يكون ابن
عشر سنين وهذا لا يفهم من كلامه لان من دونها لا يثبت على الكلام ذكر
لا انثى ولو تعدد ان تعدد بان كان اثنان فاكثر ليس عدوا للمشهود عليه
ولا قريبا للمشهود له ولو بعدت القرابة كابن العم ولا خلاف بينهم فان
اختلفوا بان قال بعضهم قتله فلان وقال غيره بل فلان لم تقبل ولا فرقة فان
تفرقوا لم تقبل لان التفرق مظنة التعليم الا ان يشهد عليهم قبلها
اي الفرقة فان شهد عدول قبل تفرقتهم على ما نطقوا به فيقبل
ولم يحضر بينهم كبير بالغ وقت القتل والجرح فان حضر وقته لخشية امكنه
تعليمهم وسواء كان البالغ ذكرا او انثى حرا او عبدا مسلما او كافرا واحدا او اثنين
او متعددا فالمستثنى نعم ان حضر عدلان وقت القتل او الجرح فلا عبرة بشهادتهم
دتهما او لم يشهد عليه اي على الكبير للصغير اوله اي الكبير على الصغير فلا بد من شهادة
ذكا بعضهم لبعض وبعض ونفى من الشروط ان لا يكون الشاهد منهم مشهورا
بالكذب وعلم من قوله في جرح او قتل عدم شهادتهم في المال وكما صرح به لو كان
عبدا معهم جرح او قتل فلا تقبل ولا يقدح في شهادتهم بالشروط المذكورة
رجوعهم عنها قبل الحكم او بعده ولا تجريحهم من غيرهم او من بعضهم لبعض الا بكذب

الا بكذب

اللهم الاعانة على الاتمام بجاه سيد الانام

الا بكذب في جرحه ولما فرغ من ذكر شروط الشهادة وموانعها شرع يتكلم
على مراتبها وهي اربعة اما اربعة عدول او عدلان او عدل وامرأتان او ... او امرأتان
بالاول فقال وللزنى واللواط اي الشهادة على فعلهما اربعة من العدول دون ما
على الاقرار بهما فيكفي عدلان ولما كانت العقوبة فيهما اشنع من سائر
المعاصي شدد الشارع فيهما طلبا للستر يشهدون عند حاكم بوقت الحاكم
ان يجتمعون لها في وقت واحد واجتمعوا لها لما سيأتي ورؤية اتحدا او اتحاد
الرؤية بان يروا جميعا في وقت واحد فلا بد من اتحاد وقت الاداء واتحاد
وقت التحمل ومن اتحاد الرؤية اتحاد كيفيتها من اضطجاع او قيام او نحو
جلوس فعلا او تحتها واتحاد مكانهما ككونهما في ركن البيت الشرقي او الغربي
او وسطه او نحو ذلك ولا بد من ذكر ذلك كله للحاكم بعد تفرقتهم كما قالوا
وفرقوا وجوبا في الزنى فقط دون غيره ليسأل كل واحد على حدته كيف رآه
اي في اي وقت رآه وفي اي مكان رآه فان اختلفوا او بعضهم بطلت وحدوا
فيشهدون انه ادخل فرجه في فرجها اي رأوا ذلك ويزيد وكالمرود بلا
وقيل نحو كالمرود في المكحلة زيادة في التشديد وطلبا لحصول الستر
وجاز لكل منهم وقت التحمل النظر للعورة قصدا ليعلم كيف يؤدي الشهادة
ومحل الجواز اذا كانوا اربعة عدولا والا فلا يجوز لعدم قبول الشهادة من
غيرهم وانما جوزوا رؤية العورة هنا ومنعوها من النساء عند اختلاف
الزوجين في عيوب الفرج وجعلوا المرأة مصدقة ولا ينظرها النساء لانهم
لما شددوا على شهود الزنى ما لم يشددوا على غيرهم اباحوا لهم ذلك
لتتم لهم الشهادة وندب للحاكم سؤالهم عما ليس شرطا في الشهادة نحو
هل كانا قادرين ام لا وهل كان في الجانب الشرقي او الغربي ونحو ذلك واما
ما كان شرطا فيها فلا بد من سؤاله عنه وجوبا كالمرود في المكحلة وافوق
وكاتحاد الرؤية ومثله شهود السرقة فيندب سؤال الشاهد فيها عما هي اي ما نوع
هي وكيف اخذت اي على اي حالة اخذت ليتوصل بذلك الى قطع اليد وعدمه
وذكر المرتبة الثانية فقال ولما ليس بمال ولا آيل اي راجع له بالمال كعتق
وطلاق بغير خلع ووصية بغير مال ووقف ورجعة ادعتها على زوجها المنكر
وكتابة ونكاح ووكالة في غير مال عدلان وذكر المرتبة الثالثة فقال ولما كان
المشهود به مالا او آيلا اليه فعدل وامرأتان عدلتان او واحد معها اي العدل مع

فقط او امرأتان فقط بيمين اي مع يمين من المشهود له كأجل ادعاه المشتري
وخالفه البائع ومثله اختلافهما في قبض الثمن فيثبت بعدلين او عدل
وامرأتان او احدهما بيمين وخيار ادعاه المشتري ونازعه البائع كأن يقول لنفسه
[...] وشفعة له على المشتري اسقاط الشفيع لها وخالفه الشفيع وكذا اذا مضت
مدة وادعى الشفيع الغيبة عند العقد واجارة كأن يقول المستأجر اجرتني
بكذا والمدة كذا او نحو ذلك وتاريخ الاخرى وجرح خطأ ادعاه المجروح ومثل
منكرا وجرح مال عمدا كالجائفة واداء نجوم كتابة ادعاه العبد على سيده المنكر
فيحلف العبد مع شاهده وايصاء بتصرف فيه اي في المال بعد موت الموصي
كأن يدعي انه جعله وصيا على ان يفرق من ماله كذا على الفقراء او يحج به عنه او يقضي
به دينه وكذا في حياته لا كتفاء بكونه وكالة واستشكل ثبوت هذين بالعدل
او امرأتين مع اليمين لانه لا يحلف احد ليستحق غيره فالقياس ان لا يثبت
الا بعدلين واجيب بان محل ثبوتهما مع اليمين اذا كان فيه نفع للموصى
او للوكيل كما اذا كانا باجرة او وصى له بدعوى انه وكله على قبض سلعة ليجعلها
عنده رهنا في دينه الذي له على الموكل او الصبي الموصى له بذلك الاجل حلف
الوكيل او الوصي مع عدل او امرأتين ثبت له ذلك وان نكل حلف الخصم والا بطلت
فيكون الوصي واما دعوى انه على التصرف في مال من غير نفع يعود عليه فلا يثبت
الا بعدلين او عدل وامرأتين لا باحدهما مع اليمين واما مطلق وصي انه وصي بلا
فيه مال او غيره فلا بد من العدلين كما مر وكيل او بانه حكم له به اي بالمال وهذا
عطف على المعنى اي كالشهادة باجل او بانه حكم له به اي من حكم له بمال ثم اراد
اخذه في غير محل الحكم وعنده شاهد او امرأتان على حكم الحاكم له به فان ذلك
يكفي مع اليمين كشراء زوجته الامة اي ادعى انه اشتراها من سيدها وانكر السيد
فيكفي شراء زوجها الشاهد او امرأتان مع اليمين وتقدم دين عتقا اي ادعى
الغريم على سيد العبد المدعي تقدم العتق فيكفي الغريم الشاهد او امرأتان
مع اليمين ويبطل العتق ويباع في الدين وقصاص في جرح عمد ثبت بعدل او امرأتين
او احدهما مع اليمين وهذه احدى المستحسنات الاربع اذ هي ليست
بمال ولا آيلة له ثم ذكر المرتبة الرابعة بقوله ولما لا يظهر للرجال يكفي فيه
امرأتان عدلتان كولادة شهدتا بها ولو لم يحضر شخص المولود وعيب فرج
في امة اختلف فيها البائع والمشتري وحرة ادعى زوجها او انكرت ورضيت برؤية

برؤية المرأتين ولا هي مصدقة كما مر في عيوب الزوجين واستهلال المولود
او عدمه وكذا ذكورته وانوثته ويترتب على ذلك الارث وعدمه وحيض في
امة واما الحرة فمصدقة كما قدمه المصنف ونكاح بعد موت هذا وما بعده
مما يقبل فيه العدل والمرأتان او احدهما مع يمين فحقه ان يكون متقدما
على قوله ولما لا يظهر للرجال امرأتان وقوله بعد موت متعلق بمقدر اي شهد
به بعد موت والمعنى ان امرأة ادعت بعد موت رجل انه تزوجها بصداق
معلوم واقامت على ذلك شاهدا او امرأتين او احدهما وحلفت معه فانه
يثبت بذلك المال دون النكاح فتأخذ صداقها وترث ولا عدة عليها في [...]
هل الحال ولا تحرم على اصوله وفروعه او شهد على سبقيته اي الموت لاحد
الزوجين مثلا المتفقين الزوجية مات قبل صاحبه او شهد على موت
رجل والحال انه في هذا البلد الاخر لا زوجة له ولا مدبر له والواو في ولا مدبر
بمعنى او ام ولد وثبت الارث والنسب له وعليه هذا مرتبط بقوله ولما لا
يظهر للرجال او امرأتان كولادة فان النسب والارث يثبتان بشهادة
امرأتين بالولادة ونحو الاستهلال للمولود وعليه فان شهدتا بالولادة
والاستهلال ورث من مات قبل ذلك وورثه ان مات هو بعد ذلك فقوله
له وعليه راجع للارث لا للنسب فلو قدمه عليه كان اولى والواجب تقديم
وثبت الخ على قوله ونكاح بعد موت لما علمت وقوله بلا يمين راجع لجميع
مسائل ما لا يظهر للرجال فلو قدمه عقب قوله وامرأتان لكان اولى اي انه
يكفي في ذلك امرأتان من غير انضمام يمين اليهما وثبت المال دون القطع
في سرقة هذه من المسائل التي تثبت بعدل وامرأتين او باحدهما مع يمين
يعني انه اذا شهد على مكلف بسرقة شاهد وامرأتان او احدهما مع يمين
فانه يغرم السارق المال دون القطع ويضمنه الغاصب اي سواء كان مليا او معدما
كقتل عبد عبدا آخر عمدا تشبيه في ثبوت المال دون القصاص بعدل وامرأ
تين او باحدهما مع يمين سيد المقتول فيغرم سيد القاتل قيمة او دية
القاتل ولا قصاص اذ لا يقتل العبد بمثله الا بشهادة عدلين ولما تكلم على
مراتب الشهادة الاربع اخذ يتكلم على ذكر ما يترتب عليها فقال
وبدأ بمسألة الحيلولة ويقال لها الايقاف ويقال لها العقلة بضم
العين المهملة من العقل وهو المنع فقال وحيلت اي وقفت امة بان يضع

بان يمنع من هي بيده من التصرف فيها حيث جاء المدعي لها بحوزة او مذكر بلطخ
اي شبهة بان قام عدلا او شاهدين يحتاجان لتزكية مطرفها اي طلبت
الحيلولة فيها ام لا كانت رابعة ام لا لحق الله في صيانة الفروج كغيرها اي زال
مثلا اي كدعوى المدعي شيئا معينا غير الامة واقام عدلا اذا لم ما باثني فانه
يحال بينه وبينه بقفل كدار ومنع من حرث ارض وركوب دابة او تسعينة (?)
ان طلبت الحيلولة بعد اي طلبها المدعي بسبب اقامته عدلا يشهد
له بما ادعاه والباء متعلقة بحيث الاثنين مجهولين مزكيان اي يحتاجان
لتزكية ومثلها بينة سماع غير فاشية فان كانتا غير ثقات وبيع ما يفسد
لو وقف كلحم وفاكهة ووقف ثمنه بعد عدل معينها اي مع اقامة الشا
هدين المحتاجين للتزكية كان العدل اي مقيم العدل الذي لم يحلف معه
لاجل اقامة ثان فان لم يأت به ترك ذلك الشيء المدعى فيه ويحلف المد
عى عليه لرد شهادة الشاهد ويبقى الشيء المدعى فيه بيده اي المدعى
عليه مدة يتصرف فيه بالبيع وغيره ويضمنه للمدعي ان اتى بشاهد ثان
بالشاهد الثاني لكن المعتمد انه يبقى بيده حوزا فيضمنه ولو هلك
بسماوي لانه منتفع بوضع يده عليه الذي رد به شهادة العدل والموضوع
انه يفسد بالبقاء فضمانه انما هو بالتصرف فيه وقيل انه يبقى ملكا
لا يضمن السماوي وقيل انه يبقى حوزا فيضمنه فان نكل المدعى عليه استحق
المدعي بشاهده مع نكول المدعى عليه وما تقدم من المصنف محمول على ما
اذا امتنع المدعي من اليمين لاجل اقامة ثان الخ هو قول عياض وغيره من المحققين
واما ان قال لا احلف الان لان لي شاهدا اخر فانه لم احد حلف فان المدعى فيه
يباع ويوقف ثمنه مع بعد عدل كالاول وان سال من المدعي شيئا بيد غيره
من عبد او دابة او غير ذلك واقعد اي مقيمه وابى من الحلف معه ومثله مقيم
بينة تحتاج لتزكية او سال ذو بينة سمعت بانه ذهب له عبد مثلا هذه
صفة وان لم تقطع الاول للحال وان زايدة فالاولى حذفها اي والحال انها لم تقطع
بان الشيء المدعى فيه حقه بان قالت لم نزل نسمع من ثقات وغيرهم انه ذهب
له عبد مثلا صفته كذا او ضع مجهول سال اي سال وضع قيمة العبد مثلا عند
القاضي او عند امين فان اذن القاضي له في ذهب به اي بالعبد الى بلد يشهد
له في ذلك البلد على عينه اجيب لسؤاله ومكن من الذهاب به الى البلد الذي

الخ طلبه فان ثبت عند قاضيه انه عبده انهى للقاضي الاول انه ثبت عندي ان
هذا العبد لمدعيه واستحقه واخذ القيمة الموضوعة عند القاضي الاول ورد
وجعلت الواو لانها لو قطعت بان قالت لم نزل نسمع من الثقات وغيرهم ان هذا
العبد مثلا بعينه هو الذي ذهب له اخذه مدعيه اي مع اليمين ان كان بيد
حائز لا ان انتفيا العدل وبينة السماع وطلب المدعي ايقافه اي العبد وغيره
على يد امين ليأتي اي لاجل ان ياتي ببينة تشهد له على دعواه المنجرة على ذلك الا ان
فلا يجاب لذلك وان كانت بينته بعيدة جدا ولو اذا كانت على اكثر لانه يحمل على انه
قصد اضرار المالك لمنعه الانتفاع بملكه في تلك المدة الا ان يدعي بينة حاضرة
بالبلد تشهد له او يدعي سماعا اي بينة سماع حاضرة يثبت اي المدعي به
بان كانت فاشية فيوقف المدعى به في المستنير (?) عند القاضي حتى يأتي
ببينة ويوكل به من يحفظه في مثل ما لو كانت على يوم فان جاء به عمل بها وان انقضاها
والا اسلمه القاضي لربه بعد يمينه من غير كفيل والغلة الحاصلة من المدعى
فيه له اي للمدعى عليه ولو ما فيه فيلولة (?) على الراجح لان الضمان منه كالنفقة
به للمستحق والنفقة على المدعي فيه كالعبد من الايقاف ومنه زمان الذهاب
به لبلد يشهد له فيه انه للمدعي على المستحق له به من يوم الدعوى كالشيء الغيبا (?)
انه على ملكه من يوم شهد ويرجع المدعى عليه بها على المدعي اذا انفق عليه زمن
الايقاف واما قبل زمن الدعوى فان النفقة على من هو بيده كالغلة اتفاقا ونفذ
كتب الشهادة على الخط ثلاثة اقسام على خط المقر وعلى خط الشاهد الميت
او الغائب وعلى خط نفسه ذكرها المصنف على هذا الترتيب فقال وجازت الشهادة
اي اداؤها على خط مقر باعتبار خطه اي شهدت بان هذا خط فلان وفي خطه
انه اقر لفلان بان في ذمته لفلان كذا او انه وصله من فلان كذا وسواء كانت
الوثيقة كلها بخطه او الذي بخطه نفس الاقرار او انه يكتب فيها المنسوب التي (?)
او ما فيه حق ولابد في الشهادة على الخط من العدلين وان كان المقام مما
يثبت بالشاهد واليمين لان الشهادة على الخط كالنقل ولا ينقل على الواحد الا اثنان
ولو في المال على الراجح ولابد ايضا من حضور الخط فلا يشهد به في غيبته فيعمل
بمقتضاها اذا استوفيت الشروط بلا يمين من المدعي معها بناء على ان الشهادة
على الخط كالشهادة على اللفظ فلو شهد على الخط عدل واحد حلف المدعي معه

معه واستحق واشار للقسم الثاني بقوله وجازت على خط شاهد مات او غاب
ببعد وجهل المكان كبعده والمراد ان يبعد بشتركه فيها بعد الغيبة وليست
الشهادة على خطهما كالنقل عنهما لجوز ذلك ... لان الشهادة على الخط ضعيفة
لابصار البيهام مع امكان غيرهما ولا يشترط على الراجح الادراك لمن شهد على خطه
للقطع بانا نعلم خطوط كثير من الاشياخ الذين لم ندركهم علما يقارب التواتر
والمراد بالبعد ما ينال الشاهد القريب به مشقة فلا تجوز على خط شاهد
قريب لا تناله مشقة في احضاره وتجوز الشهادة على خط المقر وعلى خط الشاهد
بنوعيه وان بغير مال كطلاق وعتق وحد في غيبتها او في خط المقر وكذا الشا
هد بنوعيه والراجح انه مسلم في الاول دون الثاني اذ الشهادة على خط الشا
هد انما تجوز في الاموال وما يؤول اليها دون غيرها لضعفها من القسم الاول
اي الشهادة على خط المقر واشار الى شروط جواز الشهادة على الخط وهي ثلاثة
والاول عام والاثنان بعده مختصان بالقسم الثاني بنوعيه فقال ان عرفته
ان الخط كالمعين اي كمعرفة الشيء المعين من ادمي او غيره فلا بد من القطع
ولذا انما تقبل من فطن عارف بالخطوط ويؤخذ منه ان الخط حاضر واشار
للشرطين المختصين بالشهادة على خط الشاهد بنوعيه بقوله وعرفت
انه اي ان الشاهد الكاتب خطه بشهادته وقد مات او غاب ببعد كان
يعرف مشهده اي من شهد عليه بنسبه او عينه فان لم تعرف البينة
ذلك لم تشهد على خطه لاحتمال انه شهد على من لا يعرف وعرفت انه
تحملها عدلا اي وضع خطه وهو عدل واستمر كذلك حتى مات او غاب واشار
للقسم الثالث من اقسام الشهادة على الخط وانه لا يفيد الا بشرطه بقوله لا على
الشهادة على خط نفسه اي لا تنفع ولو تحقق انه خطه حتى يذكرها اي القضية
او الشهادة اي يتذكر مضمونها فيشهد حينئذ بما علم لا اعتمادا على انه خطه
وادى شهادته فان اي شهد اخط ولا اذكر القضية اذا لم يتذكر القضية بلا نفع
للطالب وفائدة التأدية لاحتمال ان الحاكم يرى نفعها فقوله بلا نفع ليس
كتبا للشاهد على خط نفسه هذا ما رجع اليه مالك وكان اولا يقول اذا
عرف خطه ولم يذكر القضية وليس في الكتاب محو ولا كشط ولا ريبة
فليشهد وبه اخذ مطرف وعبد الملك وابن حبيب وابن وهب وسحنون

وسحنون

وسحنون وجماعة الناس اذ النسيان يعتري الناس كثيرا وكان شيخنا يقول اذا عرفت
خطي فاشهد علي لاني لا اكتب الا عن تحقق ولا يشهد شاهد على من لا يعرف
نسبه حين الاداء او التحمل او يعرف نسبه وتعدد واراد الشهادة تحملا واداء
من المتعدد الا على عينه اي شخصه وليسجل القاضي اي يكتب في سجله اي كتابه على
من زعمت انها بنت فلان اي ان البينة اذا شهدت بدين مثلا على عين امرأة لعدم
معرفة نسبها واخبرت بانها بنت فلان الفلاني فليسجل القاضي ان يسجل انها بنت
فلان ما لم تشهد بنفي الكذب وانما يسجل من زعمت او اخبرت او قالت انها بنت
فلان لاحتمال انتسابها لغير ابيها والرجل كالمرأة وخص المرأة لغلبة الجهل
بها ولا تجوز شهادة اي تحملها على امرأة متنقبة حتى تكشف عن وجهها
ليشهد على عينها ووصفها لتتعين للاداء لا علة للنهي لان المنفي الخ هو متنقبة
اي انتفاء الجواز لاجل ان تتعين للاداء الشهادة عليها وذلك لا يكون مع الانتقاب
وان قالوا اي الشهود اشهدتنا بدين مثلا متنقبة بالرفع على انه خبر لمبتدا
محذوف وبالنصب على الحال وكذلك نعرفها بعرفها على تلك الحالة اي متنقبة وان
كشفت عن وجهها لا نعرفها قلدوا اي عمل بقولهم في تعيينها اذ الغرض انهم
عدول لا يتهمون وهذه المسئلة تقييد للاولى فمحل المنع في الاولى اذا كانوا
لا يعرفونها متنقبة وعليهم اي الشهود وجوبا اخراجها اي اخراج المرأة التي
شهدوا على عينها ولم يعرفوا نسبها بدين او نكاح او ابراء من بين نسوة خلطت
بهن ان طلبوا باخراجها وقيل لهم عينوها فان قالوا هذه التي اشهدتنا عمل
بشهادتهم فليس الضمير في اخرجها يعود على المتنقبة في هذه المسئلة فكثير
مسئلة المتنقبة وفي الحقيقة هي اعم منها ويؤخذ من كلام المصنف ان الدابة
والرقيق كالمرأة فاذا شهدوا بدابة او رقيق بعينه للتخصص فعليهم
اخراجه ان شهدوا به ان قيل لهم عينوه وهو التحقيق خلافا لمن قال هو خاص
بمن يعقل وجاز لمن تحمل شهادة على امرأة او رجل معروفة النسب ثم نسيها
الاداء للشهادة ان حصل العلم بعد ذلك وان بامرأة او من لفيف الناس
لا ان لم يحصل العلم بانها المشهود عليها بشهادتين فلا يعتمد عليهما
ولا يؤدي الشهادة الا نقلا عنهما يعتبر فيه ما يعتبر في شهادة
النقل فلا بد من انضمام شاهد اخر اليه وان يقول لا اشهد على شهادته وهذا

٢٦

واخبرت

تحملها

وهذا اذا شارك الحائز وعلم ما يشهد به والا فلا يتصور نقله عنهما ثم انتقل يتكلم
على شهادة السماع بقوله وجازت الشهادة والمراد بالجواز هنا الاذن الذي
قبله لا انه قد تجب بسماع اي بسببه وفشى وانتشر واشتهر عن ثقات وغيرهم
المراد انهم يعتمدون في شهادتهم على ذلك كما في المدونة وبين المراد انه
لا بد من ذكرهم ذلك في شهادتهم وقيل لا بد ان يقولوا في شهادتهم لم نزل نسمع
من الثقات وغيرهم واختلف ايضا في اعتمادهم على ذلك فقيل لا بد من الجميع
بين الثقات وغيرهم وعليه ابو الحسن على المدونة المتيطي وبه العمل
او يكفي باحدهما وهو قول ابن القاسم وعليه جماعة وهو الاشهر وعليه
فالواو في قوله وغيرهم بمعنى او لمنع الخلو ورجح كل من القولين ولتعلم ان
شهادة السماع انما جازت للضرورة على خلاف الاصل لان الاصل
ان الانسان لا يشهد الا بما تدركه حواسه قاله ابو اسحاق وتكون شهادة
السماع في الاملاك وغيرها كما اشار له بقوله بملك لحائز فلا ينتزع بها من يد
من بيد حائز متصرف حوزا طويلا مطولا متعلق بحائز لا بمتصرف ولم تعترض
على المصنف بان التصرف لا تشترط في شهادة السماع بل لا طول الحيازة
كما يفيده النقل فالجواب ان ذكر متصرف طويلا امر هنا وانما يشترط لها
في الحيازة الاتية اي والشهادة بالحيازة عشرة اعوام او غيرها على ما سياتي
وقدمت بينة الملك بتا على بينة السماع بالملك يعني اذا شهدت بينة
بملك دار مثلا لشخص بتا وشهدت اخرى بملكها لاخر سماعا قدمت
بينة البت على بينة السماع فينتزع بينة البت من الحائز ولو قال المصنف
وقدمت بينة البت لكان اصوب الا بسماع اي الا ان تشهد بينة السماع
انها اشتراها اي الدار المتنازع فيها جد المحوزة لذي بينة السماع من
كا القايم وهو صاحب بينة البت فتقدم بينة السماع يعني ان محل
تقديم بينة البت ما لم تشهد بينة بان الدار المتنازع فيها قد انتقلت
للمدعي بملكه بوجه شراء او هبة او صدقة من القايم وجه الموضوع
ان صاحب بينة السماع حايز للمتنازع فيه كما علمت والا قدمت بينة
البت على بينة السماع الناقلة لما علمت انه لا ينتزع بها من يد الحائز
ووقع للمصنف في باب الملك اذا شهدت بينة السماع بان هذا الشيء موقوف

موقوف

موقوف على هذا الحايز او على فلان او يشهدون ان الدار بيد احد فيعمل بشهادتهما
واما لو كان بيد حايز صحح ملكه فيه خلاف قيل لا ينتزع بها من يد الحايز لكن الملك
وقيل ينتزع منه انظر كلامه في الوقف ورجح وموت ببعد اي ويعمل ببينة بموت الشخص
ببلد بعيدة كالاربعين يوما او يلحق به الشهر واما البلد القريبة او في بلد
الموت فانما يكون على البت لسهولة الكشف عن حاله ثم اشار الى شروطها اي شهادة
بينة السماع بقوله ان طال الزمان اي زمان السماع كعشرين سنة فاقل منها
لا يكفي ولا بد من شهادة البت للحي هذا في الملك وفي الوقف واما في الموت
فاشترط قصر الزمان واما طوله فيبطل السماع فيه ولا بد من بينة القطع فيه
ولو بالنقل على المعتمد اذ يبعد عادة موته مع عدم مجيء ثبت من تلك البلد
وتخبر بموته قطعا في هذه المدة الطويلة واشار للشرط الثاني بقوله بلا ريبة
في شهادة السماع كشهادة اثنين ونفر في البلد مثلهما سنا بموت شخص
او كانا فيما مر بها ويصدقا في السن مع شيوع السماع بخبر غيرهما فان وجدت
ريبة بان لم يسمع بموته غيرهما من ذوي اسنانهما لم تقبل للتهمة واشار للثالث
بقوله وحلف المحكوم له ببينة السماع لانها ضعيفة واشار للرابع بقوله وشهد
به اثنان فاكثر من العدول ولا يكفي واحد مع اليمين قال ابن القاسم ان شهد واحد
واحد على السماع لم يقض به في مال او في حد لان السماع نقل شهادة ولا يكفي
نقل شاهد واحد على شهادة غيره اه وقال غيره يكفي ويحلف معه ساعر
في الخلع في قوله ويحلفها مع شاهد اي ولو شهد بسماع كما قال ابن
عبد السلام ورجح في خصوص الخلع لان شأن الزوج الضرر بزوجته وبقي شرط
خامس وهو انه لا بد ان يكون الشاهدين ذكرين فلا تقبل فيه شهادة النساء
وربما اشعر به اتيانه بصيغة المذكر ثم ذكر عشرين مسئلة تقبل فيها
شهادة السماع مشبها لها بالثلاثة قبلها فقال كعزل لقاض او وكيل
بان تقول لم نزل نسمع من الثقات وغيرهم انه عزل وجرح اي التجريح فلم نزل
نسمع انه شارب خمر مثلا او مجرح وكفر للمعين وسفه كذلك ونكاح ادعاه
احدهما وانكر الاخر وضد هذا ضد المذكورات من تولية وتعديل واسلام ورشد
وطلاق وان بخلع كان قال لم نزل نسمع من الثقات وغيرهم انه خالع فلانة
انه خالعها فيثبت الطلاق لا دفع العوض وكذا البيع والنكاح يثبت العقد
لا دفع العوض وضرر زوج بان قال لم نزل نسمع من الثقات وغيرهم انه يضر بزوجته

بزوجته فيطلقها الحاكم عليه وهبته أي أنه وهب لفلان كذا أو وصية نحو لم نزل
نسمع أن فلانا أقام فلانا وصيا عنه في ماله أو ولده أو أن فلانا كان من أبيه
فيقول الناظر له والإنفاق عنه أو بتقديم قاض له عليه وولادة فيثبت بها
انهلال ولد ومرابة وإباق فيثبت به وعدم أي عسر أثبته الغريم أو الغرماء
فلا وأسر نحو لم نزل نسمع أنه أسر فيزوج الحاكم بنته ويقضي دينه من ماله
ونحو ذلك وعتق ولوث نحو لم نزل نسمع من ثقات وغيرهم أن فلانا قتل
فلانا فيكون في المذكورة لوثا تسوغ للولي القسامة ومثل المذكورات البيع وا
والنسب والولاء والرضاع والقسمة وهذه العشرون تثبت بشهادة السماع
السماع لا يفيد القطع. ولما أتى فيما قبل الكلام ثم ذكر حكم الشهادة
تحملا وأداء بقوله والتحمل للشهادة إن افتقر إليه أي احتيج إليه بأن خيف
ضياع الحق من مال أو غيره فرض كفاية إذ لو تركه الجميع لضاع الحق ويتعين
بما يتعين به فرض الكفاية بأن لم يوجد من يقوم به غيره وظاهر كلامه ولو ما سفا عنه
القصر إذ قد يحسن حاله عند الأداء أو لا يبعد وجه التحمل والعبرة بوقت
الأداء وتجوز للمتحمل أن ينتفع على التحمل الذي هو فرض كفاية واحترز بقوله
إن افتقر إليه عما إذا لم يفتقر إليه فلا يكون فرض كفاية بل قد يكون
حراما كتحمل شهادة الزنى بأقل من الأربعة وقد يجوز كتحمل وثيقة هلال لم يتعلق
فيه عليه حكم شرعي وتعين الأداء على المتحمل أي إعلام الحاكم أو جماعة
المسلمين بما تحمله من مسافة كبريدين وأدخلت الكاف الثالث
بدليل قوله لا كمسافة قصر وظاهره نقل المواق أنها المستقصابه و[illegible]
تعين الأداء على شاهد ثالث إن لم يجتزئ بهما أي بالشاهدين عند
الحاكم لاتهامهما بأمر ما ونحوه كذا رابع وخامس حتى يثبت
الحق وإن انتفع من تعين عليه الأداء بأن امتنع أن يؤديها إلا بمقابلة شيء
فينتفع به فجرح قادح في شهادته لأنه معصية ولأنها رشوة أخذها
فيما وجب عليه إلا ركوبه ذهابا وإيابا لعسر مشيه وعدم دابته
فليس بجرح لجوازه وإضافة الدابة له مخرج لدابة غيره فليس عليه
استعارتها لا كمسافة القصر فلا يجب على المتحمل السير المحصل
الأداء وله أي فيجيز عنه أن ينتفع أي المشهود له بدابة لركوبه ونفقة
[illegible] ولأهل بيته مدة ذهابه وإيابه بلا نفقة [illegible] لأنه أخذ على شيء لا يجب

لا يجب

لا يجب عليه وحلف أي المدعى عليه في دعوى لا تثبت إلا بشاهدين كزوج
وسيد مع شاهد اسقطه أي بسبب إقامته عليه ومثل الشاهد المرأتان
كما في المدونة في دعوى طلاق ادعته المرأة على زوجها فأنكر ودعوى عتق أي
ادعاه العبد على سيده فأنكر ومثلهما القذف كما قال اللخمي ادعاه حر على حر
على غيره فأقام المدعي شاهدا فقط أو امرأتين على ما ذكر فيحلف المدعى
عليه لرد شهادة الشاهد لا في نكاح ادعاه أحد الزوجين على الآخر فلا يحلف
المدعى عليه المنكر فإن حلف منكر الطلاق والعتق برئ وإن نكل حبس ليحلف
فيهما كالقذف عند اللخمي فإن حلف ترك وإن لم يحلف وطال حبسه كسنة
دين أي وكل إلى دينه وخلي بينه وبين زوجته ورقيقه ولا يحد القاذف والفرق
بين ما ذكر وبين النكاح أن غير النكاح لو أقر به ثبت ولزم بخلاف النكاح ولا
وأن الأصل عدم النكاح فمدعيه ادعى خلاف الأصل بخلاف من ادعى الطلاق
والعتق فإنه ادعى الأصل من حيث أن الأصل في الناس الحرية وعدم العصمة
وأيضا الغالب في النكاح شهرته فلا يكاد يخفى على الأهل والجيران فالعجز عن
إقامة شاهدين قرينة كذب مدعيه ولما أتى ذكر اليمين مع الشا
هد ودعوى المال وما يئول إليه المال وهي إما تحصيل لأنها إما ممكنة
في الحال أو ممتنعة فيه أو ممتنعة مطلقا أو ممتنعة من البعض دون البعض
أشار لما ذكر كله بقوله وحلف عبد ولو غير مأذون وسفيه بالغ مع شاهد
لكل بحق مالي واستحق ما ادعاه بالشاهد واليمين ولا يتوقف للعتق أو الرشد
ولا يحلف السيد أو الولي عنهما فلا يشترط في المدعي الحرية ولا الرشد ولا البلوغ
وإن نكل السفيه أو العبد المأذون حلف المدعى عليه لرد شهادة الشاهد وبرئ
وإن نكل غير المأذون حلف سيده مع الشاهد واستحق لا يحلف صبي مع
شاهد له بحق مالي ادعاه على شخص ولا أبوه وأحرى غيره من الأولياء حيث لم يتول
المعاملة إذ المطلوب لا يحلف ليستحق غيره وإن أنفق عليه أبوه إنفاقا
واجبا فأولى أن لا يحلف إذا أنفق عليه تطوعا أو لم ينفق فإن تولى الأب
المعاملة حلف وكذا الوصي وولي السفيه وسيد العبد لأنه إذا لم يحلف
غرم وإذا لم يحلف الصبي ولا أبوه مع الشاهد حلف المطلوب أي المدعى عليه
ليترك المتنازع فيه بيده إلى [illegible] المطلوب بحوز [illegible] إلى بلوغ الصبي وسجل
المدعي به أي أن الحاكم يسجل أي يكتب في سجله الحادثة خوف [illegible] الصبي

الصبي ونحوها من موت الشاهد او تغير حاله عن العدالة وحلف الصبي علة
للاستحقاق وسجل الاجل ان يحلف اذا بلغ كوارثه اي كما يحلف وارث الصبي
ان مات الصبي قبله اي قبل بلوغه فاذا حلف الصبي اذا بلغ او وارثه ان ما
ت استحق المدعى به واخذه من المطلوب ان كان معينا باقيا وان
فات اخذ قيمته ان كان مقوما او مثله ان كان مثليا وان كان دينا في
ذمة المطلوب اخذه على ما هو عليه وجاز الصلح عنه على ما مر في بابه
وان نكل المطلوب اخذه الصبي ملكا ان ثبت ولا يمين على الصبي واذا بلغ ورشد
واستثنى من قوله كوارثه قبله قوله الا ان يكون الوارث البالغ نكل عن اليمين
اولا حين توجهت عليه في نصيبه بان ادعيا على شخص بحق واقاما عليه
شاهدا فنكل الكبير وسقط حقه واستؤني للصغير فمات قبل بلوغه
فيحلف الوارث الكبير الناكل اولا فقولان للمتأخرين والاظهر بل المتفق
عليه فيحلف ويستحق نصيب الصغير لانه انما نكل اولا عن حصته هو
وقد يكون ورعا تحرج من اليمين لاجل استحقاقه نصيب موروثه فلا ابن
يونس وهو الذي يظهر الا ترى انه لو حلف اولا لم يستحق نصيب موروثه
الا بيمين ثانية وقيل لا يستحق بنكوله الاول عليه وان نكل الصبي بعد بلوغه
او وارثه ان مات قبل بلوغه اكتفي بيمين المطلوب الاولى ولا تعاد عليه ثا
نية ثم ذكر مسألة لا ارتباط لها بمسألة الصبي وان حلف المطلوب يعني ان
من ادعى بحق مال واقام عليه شاهدا فقط او امرأتين وابى
ان يحلف مع شاهده فحلف المدعى عليه وبرئ ثم اتى المدعي بشاهد اخر فلا
ضم اي لا يضم الثاني للاول لبطلان شهادته بنكول المدعي معه
وحلف المطلوب وفي حلفه اي الطالب معه اي مع الشاهد الثاني ويستحق
لانه قد يحضر له بشهادة الثاني ما يحقق دعواه ويتقوى به على اليمين
وعدم حلفه لانه مع الاول لما نكل مع الاول سقط حقه قولان وعلى القول
بالحلف معه وفي تحليف المطلوب ثانيا ان لم يحلف الطالب مع الثاني بان نكل
معه كما نكل اولا لان حلف المطلوب اولا كان لرد شهادة الاول فيحتاج
ليمين اخرى لرد شهادة الثاني وعلى هذا القول لو نكل المطلوب استحق
الطالب الحق بغير يمين وعدم تحليفه لانه حلف اولا وبرئ من الحق
قولان وعلى الاول لو اتى بشاهدين استحق بلا خلاف الثاني وان تعذر يمين بعض

الورثة

٦٩

بعض اي او كل بدليل قوله وعن الفقراء ومثل للاول بقوله كشاهد وامرأتين بتحبيس
عن الافساد بوقف لدار مثلا على بنيه اي بني الواقف وبني زيد وعقبهم بطنا
بعد بطن بدليل ما بانه في كلامه ويعلم المراد انه سوى بين البنين والعقب
لما قد يتوهم من الواو في اليمين متعذرة من العقب متيسرة من البنين
ومثل للثاني المحذوف من كلامه بقوله او شاهد بوقف كدار على الفقراء فاليمين
متعذرة من جميعهم حلف من الطالب باليمين وهو البعض الموجود من الموقوف
عليهم في الاولى والمدعى عليه في الثانية فان حلف الموجود مع الشاهد
ثبت الوقف وان حلف بعض الموجودين ثبت نصيب من حلف دون غيره فان
نكل الجميع بطل الوقف ان حلف المدعى عليه والا بان نكل المدعى عليه
في الثانية فحبس بشهادة الشاهد ونكول المدعى عليه وهذا مفرع
على الثانية فقط ويفرع على الاولى فقط لكن في خصوص ما اذا حلف بعض دون
بعض قوله وان مات اي بعض الطالب الحالف واحدا وبعده ولم يبق الا الناكل بعب
تعين مستحقه اي جنس مستحقه وبينه بقوله من بقية الاولين وهم طبقة
الحالف الميت او اهل البطن الثاني بالجر عطف على بقية اي اهل يستحق نصيب
الميت الحالف اهل طبقته من اخوانه الناكلين لان نكولهم عن الحلف
اولا عن نصيبهم لا يمنع استحقاقهم نصيب الحالف الميت او يستحق اهل
الطبقة الثانية لبطلان حق بقية البطن الاول بنكولهم واهل البطن
الثاني انما تلقوه عن جدهم المحبس فلا يضرهم نكول ابيهم ان كان
ابوهم من الناكل تردد الراجح الثاني وكل من استحق لا بد من يمينه لان
اصل الوقف بشاهد واحد وينبغي ان يحلف غير ولد الميت لان ولد الميت
يأخذه بالوراثة عن ابيه ثم شرع في بيان نقل الشهادة وبدأ
بذكر الشهادة على حكم الحاكم لشبهها له لكونها نقلا لحكمه فقال
ولم يشهد على حاكم قال ثبت عندي او حكمت بكذا الا باشهاد منه لهما
بان قال لهما اشهدا على حكمي وسواء في الامور الخاصة او العامة كثبوت
رمضان ثم شبه بشهادة على شهادة هو حقيقة شهادة النقل وهو مثال
لما وقع معطوفا على حاكم اي ولا يشهد على شاهد بحق الا باشهاد
منه او بما هو بمنزلته كما اشار له بقوله او رآه يؤديها عند حاكم
يشهد على شهادته اذ لا شبهة لاداء الشهادة عند قاض منزل منزلة قوله

قوله اشهد على شهادتي وظاهره انه اذا سمع الشاهد الاصلي يقول
فلان شاهد على شهادتي انه لا ينقل وهو احد القولين والثاني له ذلك
قال بعضهم وهو المشهور ويمكن حمل المصنف عليه بان يقال اشهد على شها
دتي اعم من ان يكون هو المخاطب او غيره وشمل كلامه نقل النقل اذ قوله
كي شهد على شهادتي ولو تسلسل ثم ذكر شروط النقل فقوله ان غاب الاصل
المنقول عنه وهو رجل والحال انه رجل فلا تنقل عنها ولو حاضرة بمكان
متعلق بغاب لا يلزم الاداء عنه وهو فوق البريدين على ما مر هذا في غير
الحدود ولا يكفي في النقل عن الشاهد الاصلي في الحدود الثلاثة الايام فلا بد
من الزيادة عليها وقيل يكفي مسافة القصر كالاموال ويحلف على غائب فقوله
او مات الاصل او مرض مرضا يتعسر معه الحضور عند القاضي لاداء الشها
دة ولم يطرأ فسق للمنقول عنه او عداوة بينه وبين المشهود عليه
قبل اداء الشهادة فلو زال الفسق عن الاصل فهل ينقل عنه بالسماع الاول
او لا بد من اذن ثان خلاف بخلاف طرو جن اي جنون الاصل بعد تحمل
الاداء عنه فلا يضر في النقل عنه ولم يكذبه اي الناقل اصله فان كذبه
حقيقة او حكما كشكه في اصل شهادته لم ينقل عنه قبل الحكم راجع للفرع
الاخير واما الاولان فالمضر طرو الفسق او العداوة قبل الاداء لا بعده
وقبل الحكم كما تقدم هذا هو الراجح والا بان كذبه بعد الحكم مضى اي الناقل
ولا غرم على الاصل لانه لم يقطع بكذبه والحكم صدر عن اجتهاد وهذا راجع
للفرع الاخير فقط ونقل عن كل اي عن كل واحد من شاهدي
الاصل اثنان وهو صادق بما اذا شهد اثنان على واحد ثم على الاخر او قال
الاصلان لهما معا اشهدا على شهادتنا وبما اذا شهد على كل واحد
اثنان غير الاخرين ليس احدهما اي احد الناقلين اصلا اذ شهادته لانه
اذا كان احدهما من شهود الاصل لزم ثبوت الحق بشاهد واحد اذ الناقل
في المنفرد كالعدم ونقل في الزنى اربعة عن كل اي عن كل واحد من شهود
وهو صادق فالاربعة ينقلون عن كل واحد وستة عشر ينقل كل
اربعة منهم عن كل واحد وبغير ذلك او نقل اربعة عن كل اثنين من الاصول
اثنان بان ينقل اثنان عن زيد وعمرو واثنان الاخران عن بكر وخالد
ولو نقل اثنان عن ثلاثة وعن الرابع اثنان لم يصح خلافا لابن الماجشون او نقل

او نقل

قوله

لاداء

يطرأ

اي جنون

الحكم ولا ينقض

فلا غرم

الاصل

اللهم الاعانة على الاتمام بجاه سيد الانام

او نقل ثلاثة عن ثلاثة وواحد عن الاخير لم يصح ولفق ناقل باصل اي جاز تلفيق
شهادة ناقل مع شهادة اصل في الزنى وغيره كان يشهد اثنان على رؤية الزنى
وينقل اثنان عن كل واحد من الاثنين الاخرين وجاز تزكية ناقل اصله
الذي نقل عنه بخلاف العكس وهو تزكية الاصل للناقل عنه لقوة التهمة
وجاز نقل امراتين عن رجل او عن امراة مع رجل اصلي او ناقل عن غيره
في باب شهادتهن وهو الاموال وما يؤول اليها ولما لا يظهر للرجال كالو
لادة وعيب فرج الحرة بخلاف الطلاق والعتق فلا يصح فيه نقل النساء
ثم شرع في مسائل رجوع الشاهد عن الشهادة بقوله وان قالا
بعد الاداء وقبل الحكم وهمنا او غلطنا في شهادتنا بدم او حق مالي بل هو
الذي شهدنا عليه هذا الشخص بل هو هذا الشخص غيره سقطتا اي الشهاد
تان معا الاولى لاعترافهما والثانية لاعترافهما بعدم عدالتهما حيث
شهدا على شك وكذا بعد الحكم وقبل الاستيفاء في الدم لا في الاموال فلا يسقط
بل يغرم المشهود عليه للمدعي ثم يرجع به عليهما على الاظهر وقيل
لا يرجع ونقض الحكم ان ثبت بعده كذبهم ان امكن كما قال ابن الحاجب
وذلك قبل الاستيفاء في القتل او القطع وان لم يثبت الا بعد الاستيفاء فلا يبقى
الا الغرم كما سيذكره ومثل لثبوت كذبهم بقوله كحياة من قتل اي من
شهدا بقتله عمدا اي ظهرت حياته قبل القصاص من المشهود عليه بالقتل
فلا يقتص منه او جبه قبل الزنى ثبت للمشهود به عليه فاذا ثبت [illegible] رجمه
نقض الحكم فلا يرجم والا بان لم يثبت كذبهم كما ياتي لا رجوعهم عن الشهادة فلا ينقض
به الحكم بعد الاستيفاء وكذا قبله في المال وفي الدم قولان وغرما اذا رجعا
عن شهادتهما مالا اتلفاه بشهادتهما ولو قالا غلطنا لان العمد والخطأ في
اموال الناس سواء ودية اذا شهدا بالقتل ولو تعمدا الزور في شهادتهما
عند ابن القاسم وقال اشهب يقتص منهما في العمد قال المصنف وهو اقرب
لانهما قتلا نفسا بغير شبهة ويجوز قراءة تعمدا فعلا ماضيا او مصدرا
منصوبا على انه خبر كان المحذوفة وعلى قول ابن القاسم يوجعان ضربا ويطال
سجنهما ويغرمان الدية في مالهما ولو شهد اربعة بالزنى واثنان بالاحصان
فرجم ثم رجع الستة اختص شهود الزنى بالغرم لا شاهدا
الاحصان بالغرم اي غرم الدية لان شهادتهما منفردة لغلطت لا توجب

وان قالا

في العدل

لا توجب الحكم صارت غير منظور لها كالعدم كرجوع المزكي عن
تزكية لا يوجب الغرم عليه وانما الغرم على الشاهد ان رجع وادب الشا
هدان الراجعان وكذا من شهد آبه وحد المشهود عليه ودخل
بالكاف الشتم واللطم والضرب والسوط وحد شهود الزنى الراجعون
حد القذف مطلقا رجعوا قبل الحكم او بعده قبل الاستيفاء او بعده بجلد
او رجم مع الغرم في الرجم كخامس كرجوع احد الاربعة في الزنى قبل الحكم فيحد
جميع الاربعة لان الشهادة لم تكمل وان رجع احدهما بعده اي الحكم حد
الراجع فقط لاعترافه على نفسه بالقذف ويستوفى من المشهود عليه الحكم
وان ثبت ان احدهم عبد او كافر فيحد الجميع وان رجع اثنان من ستة
بعد الحكم فلا غرم ولا حد على واحد منهم لان الشهادة تمت بالاربعة وصار
المشهود عليه غير عفيف فلم يوذ بالاجتهاد الا ان يتبين بعد
الاستيفاء ورجوع الاثنين ان احد الاربعة الباقين عبد او كافر فيحد
الراجعان حد القذف والعبد يحد حد الحر لان الشهادة لم تتم ولا حد
على الثلاثة الباقين ولا غرامة لانه قد شهد معهم اثنان ولا عبرة
حقهم برجوعهما لان شهادتهما معمول بها في الجملة بدليل ان الحكم
المترتب عليها لا ينقض بخلاف ما لو تبين ان احد الاربعة عبد فيحد وا
كما مر لان شهادة لا عبرة بها فهي عدم شرعا ولم يبق
اربعة غيره وغرما اي الراجعان فقط دون العبد ربع الدية لانه ما زاد
على الثلاثة ولو كثر في حكم الواحد في تكملة النصاب والعبد لا مال له لان
ماله لسيده ثم ان رجع بعد رجوع الاثنين ثالث من الستة ولم يكن في
المسئلة عبد بدليل تمام المسئلة فليست هذه المسئلة من تتمة ما
قبلها حد هو والسابقان حد القذف لان الباقين ثلاثة فلم يتم النصاب
وغرموا اي الثلاثة ربع الدية اثلاثا بالسوية وان رجع رابع ايضا فنصفها
ارباعا بين الاربعة مع حد الرابع ايضا وخامس فثلاثة ارباعها بينهم
اخماسا وسادس فجميعها اسداسا وان رجع سادس من ستة شهدوا
بزنى محصن فأمر الحاكم برجمه بعد فقء عينيه بالرجم ورجع خامس
بعد موضحة ورجع رابع بعد موته فعلى الثاني وهو الخامس خمس دية
الموضحة لانها حصلت بشهادة خمسة هو احدهم مع سدس دية

العينين

دية العينين لانها ذهبت بشهادة ستة هو احدهم وعلى الراجع الثالث
وهو الرابع بالنسبة للباقي ربع دية النفس لانها ذهبت بشهادة اربعة
هو احدهم فقط اي لا شيء عليه من دية العين والموضحة لاندراجهما في النفس
واعلم انه انما وجب الغرم على السادس والخامس الا رجوع هذا الرابع فلو لم يرجع
لم يغرم واحد منهما بدليل الاتي وان رجع من يستقل الحكم بعدمه فلا غرم
وهذا الفرع تمثيل لابن الحاجب لابن المواز قال المصنف وهو مبني على مذ
هبه من ان الرجوع بعد الحكم وقبل الاستيفاء يمنع من الاستيفاء واما على قول
ابن القاسم انه يستوفى فينبغي ان يكون على الثلاثة الراجعين ربع دية
النفس دون العين والموضحة لانه تبين انه قتل بشهادة الستة ودية
الاعضاء تندرج فيها ومكن مدع على الشاهدين رجوعا عن شهادتهما
عليه من اقامة بينة عليهما انهما رجعا فيغرمان له ما غرمه بشهادتهما
كما اذا اقر بالرجوع كما مر فعلم ان تمكينه من اقامتها تفريع على انه له ما
غرمه وسواء اتى بلطخ ام لا كيمين اي كما يمكن من يمين البينة التي ادعى
عليه الرجوع ما نكرته فلا تكليف منها اليمين انها لم ترجع فان نكلت بريئت
من الغرامة والا حلف المدعي انها رجعت واغرمها ما غرمه فان نكل فلا شيء
له عليها ومحل تمكينه من توجه اليمين ان اتى بلطخ اي شبهة وقرينة
كافادته عن رجوعهما شاهدا غير عدل او امرأتين فيما ليس بمال ولا ايل
اليه كطلاق وعتق ولا يقبل رجوعهما عن الرجوع اي انهما اذا شهدا بحق على
شخص ثم رجعا عن شهادتهما ثم رجعا عن رجوعهما فانه لا يقبل منهما ويغر
مان ما اتلفاه بشهادتهما كالراجع المتمادى لان رجوعهما عن الرجوع يعد
ندما ولانه بمنزلة من اقر ورجع عن اقراره وان علم الحاكم بكذبهم اي الشهود
وحكم بما شهدوا به من رجم او قتل او قطع فالقصاص عليه دون الشهود
وسواء باشر القتل ام لا وكذا يقتص من ولي الدم اذا علم بكذبهم وان علم
الحاكم والولي اقتص منهما وعوقب بكذبهم انه اذا لم يعلم به فلا قصاص
وان علم بفلاحه وهو الراجح وانما تلزمه الدية ان علم بفلاحه ليس
وان رجعا عن طلاق اي من شهادتهما بطلاق شهدا به على زوج فلا غرم عليهما
لانهما لم يتلفا بشهادتهما عليه مالا وانما فوتاه البضع ولا قيمة
له كعفو القصاص تشبيه في عدم الغرم اي كما لا غرم عليهما اذا شهدا ان ولي

بان ولي الدم قد عفا عن القاتل عمدا ثم رجعا عن شهادتهما بعد حكم الحاكم بسا
لعفو وسقط القصاص لانهما لم يفوتا مالا وانما فوتاه استحقاق القصاص
وهو لا قيمة له نعم يؤدبان ويجلد القاتل مائة ويحبس سنة لظاهر كلام المصنف
وقوله كعفو القصاص معناه كرجوعهما عن شهادتهما بعفو مستحق القصاص
موجب عدم غرمهما رجوعهما عن طلاق ان دخلا الزوج المشهود عليه
والا يدخل فنصفه اي الصداق يغرمانه له على بناء على انها لا تملك بالعقد
شيئا وانما يجب لها النصف بالطلاق وهو مشهور مبني على ضعيف اذ
المذهب انها تملك بالعقد النصف وعليه فلا غرم عليهما ولا يكون لا غرابة
في بناء مشهور على ضعيف وشبه في غرمهما نصف الصداق قوله كرجوعهما
عن دخول مطلقة اقر الزوج بطلاقها وانكر الدخول بها فشهدا بدخوله فغرم جميع
جميع الصداق ثم رجعا عن شهادتهما بالدخول فيغرمان له نصفه فان
رجع احدهما غرم ربعه وهذا في نكاح التسمية واما في التفويض فيغرمان
له نصفه فان رجع احدهما غرم ربعه وهذا جميع الصداق لانها انما تستحقه
فيه بوطء لا بطلاق او موت كما قدمه المصنف ولو شهد اثنان
بطلاق وآخران بالدخول فحكم القاضي بجميع الصداق ثم رجع الاربعة اختص بغرم
نصف الصداق الراجعان عن شهادتهما بدخول او الى البناء بمعنى عن الثاني
الراجعان عن شهادة الدخول عن شاهدي الطلاق الراجعان عنه لانه بمنزلة
رجوعهما عن طلاق مدخول بها ولا غرم عليهما كما مر ورجع شاهد الد
خول بما غرماه للزوج في الفرع المذكور وهو الظاهر مع الاضطراب فلو قال
ورجعا كان اخص على الزوجة بما غرماه عنه رجوعهما عن شهادتهما بالدخول
بموت الزوجة ان انكر الطلاق اي استمر على انكاره وهذا شرط في الرجوع
يعني ان الزوجة اذا ماتت وهو مستمر على انكاره طلاقها فان شاهدي الد
خول الراجعين يرجعان عليه بما غرماه له لان موتها في عصمته على
دعواه يكمل عليه الصداق في نكاح التسمية واما التفويض فلا رجوع لهما
عليه بشيء لان الموت فيه قبل الدخول لا يوجب شيئا كالطلاق كما مر
ومفهوم الشرط انه لو اقر بطلاقها لم يرجعا عليه بشيء عند موتها
لانتفاء العلة المذكورة ورجع الزوج بعد موت الزوجة مع انكاره الطلا
ق عليهما اي على شاهدي الطلاق الراجعين عنه وكان الاولى هنا الاظهار لا

لا الاظهار

الاظهار لايهامه رجوع الضمير على شاهدي الدخول ولكنه اتكل على ظهور
المعنى بما فوتاه من ارث منه كشهادتهما عليه بطلاقها قبل البناء اذ لو
لا شهادتهما لورثها دون ما غرم لها من نصف صداقها فلا يرجع به عليهما
لاخذه بتكميله عليه بالموت لانكاره الطلاق وهذه المسألة اعم مما
قبلها لان كل شاهدين شهدا بطلاق امراة ثم رجعا عن شهادتهما وقد ماتت
الزوجة فان الزوج المنكر لطلاقها يرجع عليهما بما فوتاه من ارثه منها
لا فرق بين ان يكون ذلك قبل الدخول او بعده كان هناك شاهدا دخول ام لا
ورجعت الزوجة ان مات الزوج عليهما اي على شاهدي الطلاق الراجعين
عنه بما فوتاها من ارث وصداق اي نصفه فيما اذا لم يدخل بها لان الزوج
المشهود عليه يقر لها بالنصف فقط ولولا شهادتهما بالطلاق لكانت
ترثه وتستحق جميع الصداق ويعلم من هذا التقرير ان الموضوع حينئذ يكون
الا شهود الطلاق قبل الدخول اذ لو كان هناك شهود الدخول ايضا كما
هو موضوع ما قبلها لم يكن لها رجوع على شاهدي الطلاق بنصف الصداق
اذ لم يفوتا عليها صداقا اذ هذا كله في المسمى لها كما مر وان كان الرجوع
عن تجريح شاهدي طلاق امة من زوجها او تغليط شاهدي طلاق امة
من زوجها اي اذا شهد شاهدان بطلاق امة قبل الدخول او بعده فحكم
الحاكم بالفراق وسيدها مصدق على الطلاق ثم شهد اثنان بتجريحهما
او بتغليطهما بان قالا انا غلطنا في شهادتنا وانها التي كانت قبل هذه
او قالا سمعنا شاهدي الطلاق يقران على انفسهما بالغلط وماتا او غابا
او انكرا اقرارهما بالغلط فحكم الحاكم برجوعها لعصمة زوجها ثم رجعا عن تجر
يحهما او تغليطهما غرما للسيد ما نقص من قيمتها بتزويجها لانه يعيب
عودها للزوج اذ رجوعها له ثانيا عيب فتقوم بلا زوج ومتزوجة ويغرمان
ما بين القيمتين وقولنا وسيدها مصدق احتراز من انكاره فلا غرم عليهما
له وقوله امة احتراز من الحرة فلا غرامة عليهما اذ لا قيمة لها ولو كان رجوع
عما عن شهادتهما بخلع اي خلع امراة بثمرة لم تطب او كآبق او نحو ذلك
مما فيه غرر يدفع الخالع به فالقيمة يغرمانها للزوجة حينئذ اي حين الخلع
ولا ينتظر طيب الثمرة ولا عود الآبق كما بائنه وهو متعلق بالقيمة لما بين
من المقدم البطلان او بعد وجدها معتبرة حينئذ اي على الصفة التي عليها الثمرة

الثمرة وقت الخلع والتي عليها الآبق وقت ذهابه على الرجاء والخوف كالاتلاف اي
كما اتلف ثمرة لم تطب او بعيرا شاردا فانه يغرم قيمتها يوم الاتلاف على الرجاء والخوف
بلا تأخير للحصول اي لطيب الثمرة وعود الآبق. فيغرم بالنصب في جواب النفي اي
لا يؤخر حتى يغرم القيمة فيهما اي حين الحصول ففي القيمة الاولى مثبتة والثانية
منفية فلم يتواردا على شيء واحد فلا تكرار كما قيل نعم لو حذف فيغرم الخ لكان
اخصر واوضح وقوله على الاحسن متعلق بالمثبت اي في القيمة حين الخلع على القول
الاحسن ومقابله يوم الحصول وهو للخمي نقله. وان كان رجوعهما عن شهادتهما
على السيد بعتق لرقيقه والسيد منكر وحكم عليه به غرما قيمته يوم الحكم بعتقه
ولا يرد العتق برجوعهما وولاؤه له اي للسيد المنكر لاعترافهما له بذلك
وتغريمهما قيمته لانهما فوتاه عليه برجوعهما وهو منكر هذا في العتق
الناجز وهل ان كان رجوعهما عن الشهادة بالعتق لاجل وحكم به يغرمان للسيد
القيمة اي قيمة العبد والمنفعة له منفعة العبد اليه اي الى الاجل لهما اي
للراجعين يستوفيان منها القيمة التي غرماها فان استوفياها قبل الاجل
يرجع الباقي من المنفعة للسيد وان حل الاجل قبل استيفائها ضاع الباقي
عليهما وهذا قول سحنون وهو الراجح او انما يغرمان الآن بتمامها بان تقوم
المنفعة على غررها بعشرة مثلا ويقوم العبد بعشرين مثلا وتسقط عنهما
اي من قيمة العبد المنفعة اي قيمتها وهي عشرة فيبقى من قيمة العبد عشرة
يغرمانها للسيد حالا وتبقى تلك المنفعة للسيد على حسب ما كانت عليه قبل
رجوعهما وهذا قول ابن عبد الحكم او يخير السيد فيها اي في المنفعة بين
ان يسلمها للشاهدين الراجعين ويأخذ منهما قيمة العبد بتمامها الآن
كما هو القول الاول بعينه وبين ان يأخذ قيمتها الآن منهما او يتمسك بالمنفعة
الى الاجل ويدفع لهما قيمتها على التقسيط شيئا فشيئا اي كلما اقتضى
وقت دفع لهما ما يقابله على حسب ما يراه اهل المعرفة وهذا قول ابن الماجشون
ن اقوال ثلاثة وان كان رجوعهما عن شهادتهما بعتق تدبير وحكم به والاضا
فة للبيان اي بعتق الذي هو تدبير بدليل قوله واستوفيا الخ فلو اسقطه
لعلم منه كان اولى فالقيمة اي قيمة العبد على غرره يغرمانها للسيد الآن
وتعتبر يوم الحكم بتدبيره واستوفيا القيمة من خدمته على ما يراه سيده
فان عتق بموت سيده بان حمله الثلث وان استوفيا ما غرماه من القيمة
رد الخدمة

من القيمة فكذا هو وان بقي لهما شيء فعليهما اي فيضيع عليهما فان لم يحمله الثلث
او حمل بعضه فهما اولى من غيرهما من صاحب الديون فيما رق منه الى ان يستوفيا
ما بقي لهما مما غرماه وهذا معنى قوله وهما اولى فيما رق ان رده اي التدبير
دين او رد بعضه كالجناية تشبيه في الاولوية اي كجناية العبد المدبر اولا على
غيره فان المجني عليه اولى بقيمته من ارباب الديون لتعلق الحق بعينه كما لو
هو وان كان رجوعهما عن شهادتهما بكتابة اي بانه كاتب عبده وحكم عليه
بذلك فالقيمة اي قيمة المكاتب لان الكتابة للسيد عاجلا وتعتبر يوم الحكم
واستوفيا ما غرماه من نجومه فان بقي لهما شيء فعليهما وان زاد عنهما
شيء عما غرماه فللسيد وان رق لعجزه فمن قيمته وهما اولى به من غيرهما
وان كان الرجوع بايلاد لامة حكم به فالقيمة يغرمانها للسيد الآن معتبرة يوم
الحكم بانها ام ولد واخذا اي ما غرماه من ارش جناية عليها اي جني عليها اي
وفيما استفادته من صدقة او هبة او نحو ذلك قولان في اخذها منه لانه في معنى
الارش وعدمه لانه منفصل عنها وهو الراجح وان كان الرجوع بعتقها اي انه
نجز عتق ام ولده وحكم به فلا غرم عليهما لانهما انما فوتاه الاستمتاع وهو
لا قيمة له او كان الرجوع عن شهادتهما بعتق اي تنجيز عتق مكاتب فالكتابة
اي على المكاتب من عين او عرض يغرمانها له بنجومها او ما بقي منها بعد عتقه
المحكوم به بشهادتهما ولا يغرمان قيمة الكتابة خلافا لما يوهمه ابن الحاجب
وان كان رجوعهما عن شهادتهما ببنوة بان ادعى شخص انه ابن فلان وفلان
ينكر ذلك فشهد للابن شاهدان على اقرار الاب بانه ولده او انه استلحقه
وحكم به ثم رجعا فلا غرم عليهما للاب لانهما لم يفوتا عليه مالا الا بعد موت الاب
واخذ المال من تركته بارث فيغرمان ما اخذه لمن حجبه عنه الا ان يكون له
المشهود ببنوته عبدا له فحكم بحريته وثبوت نسبه عملا بشهادتهما
ثم رجعا واعترفا بالزور فقيمته يغرمانها للسيد عند رجوعهما لتفويتهما
بشهادتهما قيمته عليه اولا اي في اول الامر قبل موت الاب ثم ان مات
الاب المشهود عليه ببنوة من كان رقيقه وترك ولدا آخر غير المشهود ببنو
ته فالقيمة التي اخذها الاب من الشاهدين الراجعين ان كانت باقية وكانت
بيده او منهما لكونه لم يقبضها منهما قبل موته للآخر اي يستحقها الابن الآخر
المحقق نسبه دون المشهود ببنوته لانه يزعم ان نسبه ثابت وان
اباه ظلم المشهود في اخذها منهم ثم بعد اخذها يقتسمان ما بقي من

من التركة نصفها وغرما اي الشاهدان الراجعان له اي للاخ الآخر المعترف بنسبه نصف
الباقي بعد القيمة التي اخذها اي يغرمان له مثل النصف الذي اخذه من شهدا له با
لبنوة لانهما فوتاه عليه بشهادتهما وهذا اذا لم يكن على الميت دين يستغرق
التركة وان ظهر عليه دين مستغرق للتركة وكذا غير مستغرق اخذه من كل من
الولدين النصف الذي اخذه من التركة بالميراث فان وفى بالكل وما اوكه بالقيمة
التي اختص بها ثابت النسب وانما كانت متأخرة لان كونه ميراثا غير محقق لان
المشهود له بالبنوة يدعي انها ليست لابيه ورجعا اي الشاهدان على الاول اي الشا
بت النسب بما اي بمثل ما غرمه العبد المشهود ببنوته للغريم اعرب انه يجب
لانهما يقولان له انما غرمت ذلك النصف الذي اخذه العبد لكوننا فوتناه عليك
بشهادتنا فلما تبين الدين المستغرق ظهر انك لا تستحق من مال ابيك
شيئا لتقدم الدين على الارث فلم نفوت عليك شيئا فاعطنا ما اخذته منا
وان كان رجوعهما عن شهادتهما برق لحر اي انهما شهدا على شخص ظاهر
الحال انه رقيق لفلان المدعي انه رقيق والمدعى عليه يدعي الحرية فحكم القاضي
برقه بمقتضى الشهادة ثم رجعا عن شهادتهما واعترفا بالزور فلا غرم عليهما
عليهما للمشهود عليه بالرق لانهما انما فوتا عليه الحرية ولا قيمة لها الا كل ما
استعمل ومال انتزع اي الا اذا استخدم العبد اي استخدمه سيده او انتزع منه
مالا فانهما يغرمان له نظير ذلك لان العبد يملك ولا يأخذه منه سيده المشهود
له اي لا يجوز للسيد ان يأخذ ذلك المال الذي اخذه العبد من الشاهد بجامع تخيير
الاستعمال والانتزاع لانه انما اخذه منهما عوضا عما اخذه منه السيد والعبد
ينتفع بمنفعته وان العبد لحلمه ولو مات العبد وترك المال المأخوذ منهما ورث
عنه اي ورثه عنه من يرثه لو كان حرا وان لم يكن وارث فلبيت المال وله اي للعبد
عطيته هبة وصدقة ونحوهما لا تزوج اي ليس له ان يتزوج من ذلك المال لانه يعيب
فتنقص قيمته وان رجعا عن شهادتهما بمائة لزيد وعمرو بالسوية وحكم به
فذلك في رجوعهما ثم قالا في رجوعهما هي كلها لزيد فلا يعتبر رجوعهما بعد
الحكم ولا ينقض ولو كان زيد اولا بيده المائة فينقصها ولا ينتزع الخمسون
من يد عمرو وغرما للمدين خمسين عوضا عن التي اخذها عمرو واللام في قوله لعمر
للتعليل لا صلة غرما اي يغرمان خمسين للمدين لاجل عمر اي لاجل رجوعهما
عن الشهادة لعمرو اي بدلا عن التي اخذها عمرو وعيبه تلك وهو خير من دعوى
الخطأ في نسخة للغريم اي المدين اي المقضي عليه عوضا عن التي اخذها عمرو

عمرو هي احسن وقوله بقسط راجع للخمسين وان رجع احدهما اي احد الشاهدين
فقط غرم الراجع عن شهادته للمقضي عليه نصف الحق وهذا عام في جميع مسائل
الرجوع لا خاص بمسألة زيد وعمرو واختلف اذا ثبت الحق بشاهد ويمين ثم رجع
الشاهد هل يغرم جميع الحق وهو مذهب ابن القاسم وهو المشهور او يغرم
نصفه كرجل شهد مع نساء ثم رجع فانه يغرم نصفه وان رجعن وان كثرن
غرمن نصفه لانهن كرجل واحد فان بقي منهن اثنتان فلا غرم على الراجعات
فان رجعت احداهما فعليها مع من رجعن قبلها وان كثرن ربع الحق وهو اي الر
جل معهن في شهادة الرضاع بين زوجين فحكم بالفراق بينهما ثم رجع الجميع
كاثنتين وهذا ضعيف والمذهب انه في الرضاع وما اشبهه مما يقبل فيه
امرأتان كامرأة واحدة بخلاف الاموال فانه معهن كامرأتين فاذا شهد
رجل ومائة امرأة بمال ورجع الرجل وحده او رجع معه ما عدا امرأتين فعليه
النصف ولا شيء على الراجعات اذ لا تنقص النساء للرجال في الاموال فاذا رجعت
البواقي فعلى كل نصف وعلى الرجل النصف واما في الرضاع ونحوه
فكامرأة واحدة على المذهب فاذا شهد برضاع مع مائة امرأة ورجع مع ثمان
ية وتسعين فلا غرم لانه بقي من يستقل به الحكم في باب الرضاع ومثله
برجل وامرأة وبامرأتين فان رجعت امرأة من البواقي فيتبين كان نصف الغرم عليه
وان رجعت البواقي فينبغي ان يغرم جميع الحق عليه وعليهن وهو كامرأة على
المذهب فان قلت كيف يتصور في الرضاع على المشهور هذا الرجوع اذ الشهادة
ان كانت قبل البناء فالفسخ بلا مهر وان كانت بعده فالمهر للوطء والنظر
فالعصمة وهي لا قيمة لها قلنا يتصور بعد موت احد الزوجين فيغرم الرا
جع للحي منهما ما فوته من الارث ويغرم للمرأة بعد موت الزوج ما فوته
من الصداق ان كانت الشهادة قبل الدخول وان رجع احدهما بعد الحكم عن
بعضه اي بعض ما شهد به غرم نصف ذلك البعض وان رجع عن نصف ما شهد
به غرم ربع الحق وان رجع عن ثلثه غرم السدس الحق وهكذا وان رجع بعد الحكم
من يستقل الحكم بعدمه كواحد من ثلاثة فلا غرم عليه لاستقلال الحكم بالباقي
فاذا رجع غيره ايضا مرتبا او دفعة فالجميع اي جميع الراجعين يغرمون ما رجعوا
عنه فان رجع ما عدا واحدا فالنصف على الجميع بالسوية فان رجع الآخر فالحق على الجميع
وهذا انما يجمع قوله وهو في الرضاع كاثنتين ثم ذكر

214

ذكر مسئلة تتعلق بالجميع مما تقدم تعرف بمسئلة غريم الغريم بقوله وللمقضي
عليه بالحق بشهادة الشاهدين ورجعا بعد القضاء وقبل دفع الحق للمقضي له
مطالبتهما أي الشاهدين الراجعين بالدفع للمقضي له بأن يقول لهما ادفعا
للمقضي له ما لزمكما بسبب رجوعكما وللمقضي له ذلك أي مطالبتهما بالدفع
إذا تعذر الأخذ من المقضي عليه لموته أو فلسه أو هروبه فإن لم يتعذر فليس
له مطالبتهما وإنما يطالب المقضي عليه ولما فرغ من مسائل رجوع الشا
هدين عن شهادتهما شرع يتكلم على تعارض البينتين فقال وإن أمكن جمع بين
البينتين المتعارضتين جمع أي وجب الجمع بينهما مثاله من قال لرجل أسلمت
إليك هذا الثوب في مائة إردب حنطة وقال الآخر بل هذين الثوبين في مائة
إردب حنطة وأقام كل بينة فيقضي بالثلاثة الأثواب في مائتين كذا بحروفه
وهو إنما يتم إذا ادعى المسلم المائتين وإلا فكيف يقضى له بما لم يدعيه
وإلا يمكن الجمع بينهما رجح أي وجب على الحاكم أن يرجح بينهما بسبب ملك
أي بسببية داخلة على مضاف مقدر أي يرجح بالسبب أي بذكر سبب الملك بكل
منهما شهدت بالملك لكن إحداهما ذكرت سبب الملك كنسج ونتاج
فالتي أنه هذا ملك لزيد وقالت الأخرى نشهد أنه ملك لعمرو نسجه بعينه
أو اصطاده فإنها تقدم على التي أطلقت لأنها زادت بيان سبب الملك
من نسج أو نتاج أو نحو ذلك ثم استثنى من قوله بسبب الملك قوله إلا إن تشهد
بينة بملكه من المقاسم أي إلا أن يكون سبب الملك الذي بينته أنه
اشتراها أو وقعت في سهمه من المقاسم فإذا أقام أحدهما بينة أنها
ملكه ولدت عنده أو نسجتها أو نحو ذلك وأقام الآخر بينة أنها ملكه اشترا
ها من المقاسم أو وقعت في سهمه منها فإن صاحب المقاسم أحق
لاحتمال أنها سبيت من المسلمين واحترز بقوله من المقاسم من شهادتها
أنه اشتراها من السوق أو وهبت له فلا تقدم على بينة الأخرى لاحتمال أن الوا
هب والبائع غير مالك أو بسبب تاريخ فتقدم على التي لم تؤرخ أو تقدمه
أي التاريخ فتقدم الشهادة المتقدمة على المتأخرة ولو كانت أعدل من
المتقدمة أو كان المتنازع فيه بيد صاحب المتأخرة تاريخا أو رجح بمزيد
عدالة في إحدى البينتين ويحلف مقيمها بناء على أن زيادة العدالة كشاهد
وهو الراجح لا بمزيد عدد في إحدى البينتين ولو كثر وينبغي ما لم يوجب
العلم إذ الظاهر لا يفوت العلم ورجح بشاهدين من جانب على شاهد ويمين

ويمين من الآخر ولو كان أحدهما أو شاهد وامرأتين رجح بيد أي بوضع
اليد بأن تكون الدار أو العرض أو النقد في حوز أحدهما مع تساوي البينتين أن لم ترجح
بينة مقابله بمرجح كان وإلا نزع من ذي اليد فيعطى ذو اليد عند التساوي ومقا
بله عند ترجح ترجيح بينته فهو مفرع على المعطوف والمعطوف عليه أي إنما يأخذه
من يقضى له بيمين ورجح بالملك على الحوز يعني أن البينة الشاهدة بالملك تقدم
على بينة الشاهدة بالحوز ولو كان تاريخها سابقا لأن الحوز قد يكون عن ملك وغيره
فهو أعم من الملك والأعم لا يستلزم الأخص ورجح نقل عن أصل بينة
مستصحبة لذلك الأصل فإذا شهدت البينة أن هذه الدار ملك لزيد أنشأها
من ماله لا يعلمون أنها خرجت عن ملكه بناقل شرعي وشهدت أخرى أنها لعمرو
اشتراها من زيد أو وهبها له فإنه يعمل بالبينة الناقلة لأن من علم شيئا قدم
على من لم يعلم وفي الحقيقة ليس هنا تعارض تغيظ الترجيح ثم شرع
يتكلم على شروط صحة الشهادة بالملك وهي أربعة وسواء كان مع طالبه
حوز أم لا فقال وصحة شهادة بينة الملك لشخص حيا أو ميتا ثابتة
بالتصرف أي بسبب مشاهدتهم التصرف في ذلك الشيء فشهدوا أنه ملك
لفلان تصرف المالك وعدم إذا شهدوا بالتصرف فيه تصرفا تاما والمراد
بالصحة الاعتماد والباء بمعنى على أي اعتمدت البينة بالملك على التصرف
وعلى عدم منازع له فيه وحوزها أي مدة الحيازة كعشرة أشهر فأكثر فلا تصح
لا يشهدون بالملك ولا تصح شهادتهم به أن شهدوا فالمعنى إنما تصح
في الملك إن اعتمدوا في شهادتهم على هذه الأمور الثلاثة وإن لم يصرحوا
بها في شهادتهم وأما الشرط الرابع فهو أن يصرحوا بقولهم ولم تخرج عن ملكه
في علمنا بقوله وأنها معمول لمقدر أي وفي قولهم أنها أي يقولون نشهد أنه
ملكه وأنها لم تخرج عن ملكه في علمنا بناقل شرعي إلى الآن معتمدين في شهادتهم
على الأمور الثلاثة المتقدمة فإن تركوا قالوا لم تخرج من ملكه قطعا
بطلت شهادتهم وقول المصنف في علمهم بضمير الغيبة فيه تنظر لأن عادة
الحكم عنهم لا حكاية لفظهم والأفصح بقوله في علمنا فإن الحلف بقيته
خلاف وتأولت المدونة أيضا على الكمال في الشرط الأخير على أن قولهم لم تخرج
عن ملكه بناقل شرعي في علمنا إلى الآن شرط كمال لا صحة وهو ضعيف وعليه
فيحلف المشهود له بناء أنها لم تخرج عن ملكه ويحلف وارثه على نفي العلم ويكفيه

لابا شتراء علق على قوله بالتصرف اي وجه شهادة الملك بالتصرف لا باشتراء
من سوق مثلا وان اقام بينة انه اشتراها واقام الآخر بينة انها له قدمت على بينة
الاشتراء لانه قد يبيع ما لا يملكه وقد يشتريها ويحل الفرع ومثل الشراء
والهبة والصدقة والارث لاحتمال عدم ملك الواهب والموروث وهذا ما
تشهد انه اشتراها من الخصم او من غاصبها وان شهد بملك رشيد باقرار
الابانه اقر سابقا ان هذا الشيء له بطلان وبعد منازعه الان ويدعي انه له استصحب
اقراره السابق وقضي به لبطلان لان الخصم لما اقر لخصمه ثبت له ذلك الشيء فلا يصح اذا ادعى
المقر دعوى الملك فيه الا باثبات انتقاله اليه ثانية وان تعذر ترجيح لاحدى
البينتين تعارضتا سقطتا وبقي المتنازع فيه بيد حائزه الحائز له غير المتنازعين
واما لو كان احدهما بالترجيح حائزا له بيده كما مر او ثم بقي الحائز له من المتنازعين
الذي اقام كل منهما بينة وتعذر الترجيح لان اقراره باحدهما كانه ترجيح لبينة
من اقر له به فان اقر لغيرهما لم يعمل باقراره لخلافه لو تجرده دعوى كل من البينة بانه
يعمل باقراره ولو لغيرهما فان ادعاه لنفسه عند التجرد اخذه بيمينه وقسم
الشيء المتنازع فيه بعد يمين كل على قدر الدعوى لا بالسوية ان لم يكن بيد
احدهما او احدهم بان كان بايديهم معا او بيد غيرهما او لم يقر به لاحد منهما
ولم يدعه لنفسه او لم يكن بيد احدهما كما لو تنازعا في نحو من الارض لحوره
كالعول في الفرائض فلو ادعى احدهما جميعها والاخر النصف قسمت على الثلث
والثلثين ولو كانوا ثلاثة ادعى احدهم الكل والثاني النصف والثالث السدس جعلنا
المسألة من ستة وتعول لعشرة للاول فيها اصلها ستة وللثاني قدر نصف
الاصل ثلاثة وللثالث قدر سدس الاصل واحد ولو كان الثالث يدعي الثلث
كان الاحدى عشر وان كانت الستة في الفرائض ينتهي عولها الى عشرة فله اثنان
ولم يأخذ كل المتنازع فيه من اثنين مثلا من اقام بينة تشهد له بانه كان
بيده قبل ذلك بان قالت تشهد له انه كان بيده سابقا ولم تشهد له بالملك
والحائز يدعي انه له فيبقى بيد الحائز ولا ينزع منه بمجرد هذه الشهادة وان ادعى
اخ مسلم ان اباه اسلم ومات مسلما وادعى الاخ النصراني انه استمر على النصرا
نية ومات نصرانيا فالقول للنصراني المستصحب للاصل المتفق عليه ولو ابدل الاخ
بالابن والنصراني بالكافر لكان احسن ولو اقام كل منهما بينة على دعواه قدمت
بينة المسلم لانها ناقلة عن الاصل وقد علمت ما لم تعلمه الاولى وهذا

وهذا

وهذا مقيد بغير ما قد يقع ان
كل ما ذكر بغيبة وبغير ما شهدت
بينة انه اشتراها من الخصم
وان عمل بها لانها ناقلة
والاخرى مستصحبة كما مر
وذكر ما هو كالمستثنى منه فقال
وانما لم تخرج عن ملكه
لذلك

اي شهدت بينة لاحد المتنازعين
بملكه وبان الاخر اقر قبل
هذا الوقت له بالشيء المتنازع فيه
فيه الان وهو بيد الاخر
واخذ اقراره قبل هذا الوقت
استصحب الاقرار ولا يلتفت
لزيادة وانما لم يخرج عن ملكه
في علمه لان الخصم لما اقر
لخصمه ثبت له ذلك الشيء
فلا يصح اذا ادعى دعوى الملك
فيه الا باثبات انتقاله
اليه ثانية وذكر المصنف
ما يقع عليه بينة الملك
هاهنا وهو نسبة الشهود
فيمن ادعى انه لابد منه كما
في باب الخصم

وهذا اذا كان معلوم النصرانية واما اذا كان مجهولها فاشار له بالاستثناء المنقطع
بقوله الا ان تشهد لكل بينة على دعواه وشهدت للابن النصراني بانه ان اباه تنصر
عند الموت اي نطق بالنصرانية او بانه مات على النصرانية والتنقل نطق بها وشهدت
للابن المسلم انه اسلم ومات فلا تقدم بينة المسلم فيأخذ المال ان جهل اصله هذا
بيان لموضوع المسألة اذ لم تقدم بينة المسلم صارت البينتان متعارضتين فيقسم
المال بينهما نصفين اذ لم يوجد مرجح كما لو تنازعه اثنان فيقسم بينهما كمجهول
الدين ولا بينة لواحد منهما فيقسم المال بينهما وعبر ولا بالاصل وعبر بالدين [illegible]
واذا كان مجهول الدين ثلاثة اولاد منه مسلم ويهودي ونصراني ادعى كل ان اباه
كان على دينه قسم ماله في الجهات بالسوية لجهة الاسلام الثلث ولكل من الاخريين
الثلث واذا اخذت كل جهة ثلثها فسموه على حكم الميراث عند كل ملة هذا
هو الظاهر ويحتمل ان الذكر والانثى سواء ولكن الظاهر انا لا نحكم عليهم بشرعنا
الا اذا ترافعوا الينا فان لم يترافعوا الينا سلمنا لهم ما يخصهم يفعلون به ما
يقتضيه رأيهم وان كان معهما اي مع المسلم والكافر الذي ادعى كل منهما
ان اباه مات على دينه طفل ذكر او انثى ولد للميت ايضا ولم يحكم باسلامه لجهل
دين ابيه واما اذا ثبت له في الدية من الحكم باسلام غير المميز باسلام ابيه فهو
في الارث المحقق اسلامه فهل حلفا اخ يحلف كل ان اباه مات على دينه ويوقف
للصغير الثلث لانه ربما ادعى جهة ثالثة فمن وافقه الكبير منهما اخذ حصته
من الثلث الموقف وهو السدس ويرد على الاخ الذي لم يوافقه السدس الباقي
فيكمل له النصف ويأخذ الصغير السدس ممن وافقه الثلث وانما لم يشارك
الصغير من وافقه مع انه مساو له في الدرجة لانه حين الموت قد استحق كل من
اخويه الجهتين الثلث ولا ينقص عنه فلم يبق له الا السدس هذا هو الذي انتهى
فيه مسلما وان اهل الجهة بان ادعى جهة ثالثة اخذ جميع الثلث وان مات الطفل
قبل بلوغه حلفا ثانيا الكل على طبق دعواه كما حلفا اولا وقسم نصيب الطفل بينهما
واليمين الاولى للاستحقاق كل حصته من ابيه والثانية للاستحقاق من اخيه او لا
لحلفا ان يعطيا للصغير النصف ابتداء لان كل واحد منهما مقر بانه اخوه فيعطيه
نصف ما بيده ومن يجبر الان على الاسلام ترجحا له على غيره قولان ثم ذكر مسألة تعرف
بمسألة الظفر بقوله وان قدر ذو حق على شخص مماطل او منكرا وسارقا وغاصب
ونحو ذلك على اخذ شيئه بعينه او بقدر ما يساويه من ماله ممن ماله من عليه الحق
فله اخذه ولا يلزمه الرجع للحاكم بشرط [illegible] اشار له [illegible] بقوله ان يكن شيئه غير

انه

الاستغراق

غير عقوبة فإن كان مفوقة فلا يستوفيها بنفسه بل لا بد من الحاكم فلا يجرحه من جرحه
ولا يضرب من ضربه ولا يؤدب من شتمه ولشانيه بقوله وأمن فتنة أي وقوع فتنة
من قتال أو ضرب أو جرح ونحوه الأولى رذيلة تنسب إليه كسرقة وغصب وإلا فلا
يجوز له الأخذ وإن قال المدعى عليه لوكيل رب الحق الغائب حين طلبه الوكيل بـ
الحق الذي وكل عليه أبرأني موكلك الغائب أو قضيته حقه أنتظر الآن يعلم ما عنده
بكفيل بالمال إن طلبه الوكيل لأنه اعترف بالدين مدعيا الإبراء أو القضاء وهذا
إن قربت غيبته فإن بعدت قضي عليه بالدفع فلا يمين من الوكيل على نفي العلم
إذ لا يحلف أحد ليستحق غيره فإن حضر الغائب حلفه ما أبرأه وما اقتضى
وتم الأخذ فإن نكل حلف الغريم ورجع على الوكيل ومن استمهل أي طلب
المهلة لدفع بينة أقيمت عليه أمهل بالاجتهاد من الحاكم بلا حد وبعد الإمهال
كحساب وشبهه أي كما لو طلب المدعى عليه المهلة لحساب يجدده أو كتاب
يخرجه وينظر فيه ليكون في جوابه بإقرار أو إنكار على بصيرة في ذلك فإنه يجاب
لذلك بكفيل بالمال فيهما في المسئلتين قبله كأن أراد إقامة ثان تشبيه تام أي أن المدعي
مثلا إذا أقام شاهدا على حقه وأبى أن يحلف معه وطلب المهلة حتى يأتي بشاهد
الثاني فإنه يجاب لذلك بكفيل من المدعى عليه بالمال وبعد المهلة بالاجتهاد
أو بإقامة بينة الباء بمعنى اللام كما في بعض النسخ مثل قوله معطوفا على وجواب
أي أن المدعي إذا طلب المهلة لإقامة بينة على دعواه المجردة فبحميل بالوجه
يضمن المدعى عليه ولا يجاب لحميل بالمال اتفاقا إذ لم يثبت له عليه شيء وفيها
أيضا فيه أي في حميل الوجه أي الإيجاب لحميل بالوجه وهذا هو الراجح وهو الذي
قدمه المصنف في آخر باب الضمان بقوله ولم يجب وكيل للخصومة ولا كفيل بالوجه
بالدعوى وهل ما في الموضعين من المدونة خلاف وهو الراجح والراجح منه نبيه
كما تقدم أو وفاق المراد بالكفيل وكيل يلازمه ويحرسه خوف الهرب لأنه يطلق
على الوكيل حميل لا الكفيل بالوجه فوافق ما في الموضع الثاني أو المراد بقوله بحميل الو
جه إن لم تعرف عينه أي عين المدعى عليه كأن يكون غريبا وليس بمعروف
لتشهد البينة على عينه فإن كان معروفا مشهورا لم يلزمه حميل بوجه
لأنا نسمع البينة عليه في غيبته ثم يعذر إليه فيها إلا أن يخشى تغيبه
تأويلات ثلاثة واحد بالخلاف واثنان بالوفاق وأجيب عبد دعوى بجناية
القصاص أي الحد والتعزير من الأحكام المتعلقة بالبدن العبد إذا ادعي
عليه بذلك لأنه الذي يتوجه عليه الحق ويقع عليه الألم لا السيد وأجيب

[illegible]

وأجيب عن موجب الأرش السيد لا العبد لأن الجواب إنما يعتبر فيما يؤخذ به المجيب لو أقر
به والعبد فيما لم يلزمه فإن ادعي عليه بجناية خطأ فلا عبرة بإقراره وإنما الكلام للسيد
إلا القرينة ظاهرة توجب قبول إقراره واليمين في كل حق من مدع أو مدعى
عليه بالله الذي لا إله إلا هو بهذا اللفظ والواو كالباء ولو كان كتابيا فلا يزيد
يهودي الذي أنزل التوراة على موسى ولا النصارى الذي أنزل الإنجيل على عيسى ولا يقتصر
واحد منهما الذي لا إله إلا هو هذا هو المشهور وتؤولت على أن النصارى يقول
بالله فقط لأنهم يقولون بالتثليث وفي نسخة وتؤولت أيضا بزيادة كلمة أيضا
وهو صحيح أو مع وتؤولت أيضا على أن الذمي مطلقا يقول بالله فقط والأول ذكره مما
لتأويلات ثلاثة وغلظت اليمين وجوبا في ربع دينار فأكثر وما يعادل ثلاثة
دراهم أو ما يساوي ذلك بجامع البلد لا الكفار فإن امتنع عدنا كالكنيسة للذمي
وبيت النار للمجوسي وللمسلم الذهاب لتحليفهم بتلك المواضع وإن كانت متغيرة
شرعا لأن القصد ترهيبهم على الإقدام على اليمين ومن ثم قيل يجوز تحليف المسلم
على المصحف وعلى سورة براءة وضريح ولي حيث كان لا ينكف إلا بذلك أي يحدث للناس
أقضية بقدر ما أحدثوا من الفجور وغلظت بالقيام إن طلب كالذي قبله وبعده لا بالا
لاستقبال للقبلة إلا أن يكون فيه إرهاب وغلظت بمنبره عليه الصلاة والسلام
أي عنده كما هو ظاهر المدونة وقال ابن المواز على المنبر ولا تغلظ بالزمان
كبعد العصر وخرجت المخدرة أي الملازمة للخدر أي الستر للتغليظ فيما
ادعيت به وقام لها شاهد بربع دينار أو ما يساويه وبه فيما تحلف معه أو ادعي
عليها بذلك وتوجه عليها اليمين إلا التي لا تخرج عادة نهارا وتخرج ليلا إن
مستولدة وغيرها تخرج للتغليظ فإن كان شأنها لا تخرج أصلا كنساء الملوك
حلفت ببيتها بحضرة شاهدين يتوجهان لا تخرج ألفاظها ولا يبعث للخصم يوجه بهما
إن كان ذكرا أجنبي محرم بحضوره معها على ظاهر المدونة فتستثنى هذه
الصورة من قولهم لا بد من حضور الطالب لليمين وإلا عيدت بحضوره وتحلف
المخدرة ولو كانت تخرج نهارا أو ليلا في أقل من ربع دينار في بيتها ولا يقضى
عليها بالخروج لعدم التغليظ ويرسل القاضي لها من يحلفها وإن ادعيت أي ادعى
الغائب قضاء على هالك أجنبي ذلك وبينة له قبل موته فإن أقمت بينة بالقضاء أو قد
الورثة بذلك فالأمر ظاهر وإن أنكر القضاء وأردت تحليفهم لم يحلف منهم
على نفي العلم إلا من يظن به العلم بالقضاء واحدا أو متعددا من ورثته فإن حلف

فان حلف غرم المدين وان نكل حلف انه وفى وسقط عنه مثاب الناكل فقط
وهذا اذا كان الوارث بالغا وقت الموت والا فلا يمين عليه ولو بلغ قبل الدعوى
ولا يحلف من لا يظن به العلم ولا غير وارث ولو اخا شقيقا فخالطا للميت مع
وجود ابن اذ لا يحلف واحد ليستحق غيره ومن علم القضاء وجبت عليه الشهادة
به وارثا او غيره وحلف دافع دراهم او دنانير لغيره في صرف او قضاء حق
وغيره عليها ثم ادعى انه وجدها ناقصة او مغشوشة في نقص لعدد بتا
اي انه ما دفع الا كاملا لان النقص يسهل فيه حصول القطع وفي غش ونقص وزن
علما اي على نفي العلم بان انه لم يدفع الا جيادا في علمه زاد ابن يونس وانه
لا يعلمها من دراهمه لان الجودة والرداءة قد تخفى [illegible] او غيره هذا
قول ابن القاسم وقيل الصيرفي يحلف على البت كمنتقص العدد واعتمد البات
في جميع الايمان اي جاز له الاقدام على اليمين بتا مستندا على ظن قوي كخطه
او خط ابيه او اخيه او قرينة دالة على ما على الحق كنكول المدعى عليه او قيام شا
هد للمدعي بدين على ابيه غلب على الظن صدقه او نحو ذلك ويمين المكذب
اي المدعى عليه ماله عندي كذا اي المعين المدعى به ولا شيء منه لا بد
من زيادة ذلك لان المدعي بالمائة مثلا لو ادعى على الكل اذا جحدها وحلف اليمين
نفي كل مدع ونفي اي المدعى بسببه لي عندك من المدعى كعشرة من سلف او بيع
ونفي غيره ايضا نحو ماله علي مائة ولا شيء منها لا من سلف ولا من غيره او لا
بيع ولا غيره فان قضى المطلوب الحق الذي كان عليه وجحده الطالب واراد
تحليفه انه ما تسلف منه حلف ما يستحق الان ونوى في ضميره للسلف يجب
رده الان لاما كان عليه قد قضاه وان قال المدعى عليه بشيء معين بيده
عقارا او غيره للمدعي هو وقف او هو لولدي الصغير او الغير لم يمنع مدع لذا
الشيء من اقامته بينة لانه لا على المدعى عليه بل تتوجه على ناظر الوقف
او على الابن الكبير او على الصغير وقد يكون الاب وقد يكون غيره وان قال المدعى
عليه هو وان قال لفلان فان حضر فلان المقر له الذي مدعى عليه فان كذب المقر
رجعت الدعوى على المقر وان قال نعم هو لي فاما ان يحلف او لا فان حلف انه له
اخذه بمقتضى الاقرار له واليمين وحق للمدعي تحليف المقر كما ان من
اقر لفلان هو اشهد فان حلف برئ وتم المدعى به للمقر له وان نكل المقر حلف
المدعي وغرم المقر للمدعي ما فوته عليه باقراره من قيمة المقوم ومثل المثلي

المثلي

المثلي واما لو نكل المقر له عن اليمين فان المدعي يحلف ويثبت بالنكول والحلف
فان نكل فلا شيء له على المقر وذكر فيما فان حضر بقوله او غاب ولو قال وانه غائب
كان اخذه في المقابلة اي والا غاب المقر له غيبة بعيدة لا يقدر له بها لازمة اي
المقر اخذ امرين اما يمين اي اقراره للغائب حتى لا تنهاضه على انه اراد ابطال
الخصومة عن نفسه او بينة تشهد انه ملك للغائب فيبقى المقر به بيد المقر لحضور
المقر له وانتقلت الحكومة اذا حضر له اي للمقر له اذ المدعي ان يطلب حقه بيمين
المدعى عليه او ببينة فان نكل المقر عن اليمين ولا بينة له اخذه المدعي حوزا
بلا يمين الى حضور المقر له ثم يرجع على قوله لزمه بيمين او بينة وعلى قوله
فان نكل اخذه وكان الاولى التعبير بالفاء في قوله وان جاء المقر له اي حضر من
غيبته وسواء كان المتنازع فيه بيد المقر او المدعي كما علمت بصدق
المقر اخذه ممن هو بيده منهما بيمين وقيل ان اخذه من المقر فلا يمين
عليه ومفهوم صدق المقر انه لو كذبه لسقط حقه وكان للمدعي وقيل يبقى
المال [illegible] لا مالك له وقيل يبقى بيد حائزه وان استحلف المدعي اي حلف
المدعى عليه بالفعل لا بمجرد طلب اليمين منه وله بينة حاضرة بالبلد او غائبة
غيبة كالجمعة ونحوها ذاهبا بعلمها المدعي واراد القيام بها بعد ذلك لم يسمع
وسقط حقه لانه اما حلف خصمه على اسقاطها وان لم يصرح به واما ان لم يعلم
بها فله القيام بها والقول له في نفي علمها بيمينه وكذا نسيانها وزادت
المسافة على الجمعة على ظاهر المصنف وان نكل المدعى عليه حيث توجهت عليه
اليمين في مال وحقه اي المال اي ما يؤول اليه كخيار واجل استحق الطالب به
اي بالنكول بيمين من الطالب اي معه لا بمجرد النكول هذا ان حقق المدعي ما
ادعى به فان التحقيق فيه في يمينه فان لم يحلف سقط حقه واما لو كان موجب
توجه اليمين التهمة لاستحق المدعي بمجرد النكول لان يمين التهمة
لا ترد وليبين الحاكم للمدعى عليه حكمه اي حكم النكول اي ما يترتب عليه
في دعوى التحقيق او التهمة بان يقول له في التحقيق ان نكلت حلف المدعي
واستحق وفي الاتهام ان نكلت استحق بمجرد نكولك والبيان شرط في صحة الحكم
كالاعذار فحمله للمدعى عليه ولا يمكن من توجهت عليه بيمين منهما ان نكل
اولا بان قال لا احلف او قال لخصمه احلف انت وحلف خلاف مدعي التهمة مع
شاهده او مدعى عليه التهمة حيث توجهت عليه بان قال احلف ثم رجع وقال

وقال لا احلف فله الرجوع وتحليف خصمه ولا يكون التزامه لها موجبا للقضاء عليه
عنه وان ردت بعيب عن مدع او مدعى عليه من منتهم شاهد في مال وسكت من ردت
عليه زمنا لم يعذر العرف بانه نكول فيه بخصر له الحق ولا يعد سكوته نكولا وهذا
مفهوم ان نكل فلو قال وان سكت من ترجحت عليه زمنا اجله الحلف لكان اظهر وا
واشمل لشموله للمدعي والمدعى عليه ومن ردت عليه وغيره ثم انتقل يتكلم
على مسئلة الحيازة والحقها بالشهادة لانه في بعض نوازلها ما تسمع فيه البينة وفي
بعضها ما لا تسمع فيه وذكر منها ثلاثة انواع اجنبي غير شريك واجنبي شريك
واقارب شركاء اصهار وغيرهم واشار للنوع الاول بقوله وان حاز اجنبي غير
شريك في الشيء المحاز وتصرف في الحيازة وفي ابعد كل الشيء والاستيلاء عليه
والتصرف يكون بواحد من امور سكنا واسكانا او زرعا او غرسا او استغلالا او هبة
او صدقة او بيع او هدم بناء او قطع شجرا او عتق او كتابة او وطء في رقيق
ثم ادعى حاضر بالبلد ولو حكما كمن على مسافة يوم او يومين فان بعدت كخمسة
على جمعة فله القيام متى قدم مطلقا كالاربعة وثبتت تعذر عن القدوم او النتو
كيف فان جهل امره فكذلك عند ابن القاسم وقال ابن حبيب يسقط حقه فاختلفا
بهما في القريبة كالاربعة مع جهل الحال ساكت عالم بلا مانع له من التكلم
فان تنازع او جهل كون الشيء المحاز ملكه او قام به مانع من اكراه ونحوه لم يسقط
حقه ومن العذر الصغر والسفه عشر سنين معمول لحاز وما بعده لا كما لا يشتر
ط ان يكون التصرف في جميعها والعشر سنين انما هي شرط في حيازة العقار
وهو الارض وما اتصل بها من بناء وشجر واما غيره فلا يشترط فيه هذا الطول
كما سياتي للمصنف وكذا التصرف بالبيع او الهبة ونحو ذلك فلا يشترط
فيه الطول المذكور لم تسمع دعواه ولا بينته التي اقامها على صحة دعواه
وانما لم تسمع دعواه مع الشروط المذكورة لان العرف يكذبه لان سكوته
تلك المدة دليل على صدق الحائز لجري العادة ان الانسان لا يسكت عن ملكه
تلك المدة ولقوله صلى الله عليه وسلم من حاز شيئا عشر سنين فهو له وفي
المدونة الحيازة كالبينة القاطعة لا يحتاج معها لبيان من الحائز وهذا
في محض حق الادمي واما الوقف فلا نزاع فيه فتسمع فيه البينة ولو تقادم الزمن
والمستثنى من قوله ولا بينة قوله الا ان شهد البينة بالاسكان من المدعي للحائز
ونحوه كاعمار او ارفاق او مساقاة او مزارعة فان ذلك لا يفيته على صاحبه

ابن الحائز

٢١٩

على صاحبه وتسمع بينته فليس مراده الا بدعوى الاسكان للمدعي قبول دعواه مع
انكار الحائز نعم ان اقر كان كالبينة او اولى وهذا مفيد بما اذا لم تحصل من الحائز
بحضرة المدعي ما لا يحصل الا من المالك في ملكه ولم ينازعه في ذلك كالبيع والهبة
والصدقة فلا تسمع بينة المدعي بالاسكان ونحوه واشار للنوع الثاني بقوله
كشريك له في المتنازع فيه مطلقا اجنبي والا نسب فقط بل هو لا يقول كاجنبي
شريك حاز فيها في العشر سنين ان هدم وبنى او لا ويعني او ومثل ذلك قطع الشجر
او غرسه فان الحائز يملك بذلك ولا تسمع دعوى المدعي ولا بينته وهي
في الفصل الكثير عرفا واما بناء قل او غرس شجر ونحوها او هدم ما يخشى سقوطه
فلا يمنع قيام شريكه واشار للنوع الثالث بقوله ولا في حيازة الشريك
القريب والا نسب بما مر الغريب الشريك معهما اي مع الهدم والبناء وما يقوم
مقامهما قولان الاول عشرة اعوام والثاني الزيادة على الاربعين عاما وهو الراجح
والخلاف في الغريب ولو غير شريك فلو حذف الشريك كان احسن واما الموالي
والاصهار الذين لا قرابة بينهم فالظاهر الاقوال انهم كالاقارب فلا بد من الحيازة
مع الهدم والبناء ونحوهما من الزيادة على الاربعين وقيل تكفي العشرة ولو لم يكن
هدم ولا بناء وقيل لا تكفي فيها الا معهما لا تعتبر حيازة بين اب وابنه وان
سفل اب ولا بين جد وجدهها عن الاخر الا بكجهة اي بما يحصل به التفويت للذات
كالهبة والصدقة والبيع ونحوها بخلاف الهدم والبناء والسكنى مثلا والازدراع
والاستغلال ونحوها فلا حيازة فيها الا ان يطول معهما اي مع الهدم والبناء ما
اي زمانا تهلك فيه البينات وينقطع العلم اي زمان شانه ذلك كخمسين
سنة والحائز يهدم ويبني والاخر حاضر ساكت طول المدة فلا مانع فليس
له بعد ذلك كلام ثم ذكر ما هو كالمستثنى من قوله عشر سنين بقوله وانما
تعتبر الدار ونحوها من العقار ولو عبر بالعقار لكان احسن وغيرها كعرض ودواب
في حيازة الاجنبي والمدعي حاضر ساكت بلا مانع من القيام بحقه في الدابة
تستعمل في ركوب ونحوه وفي امة الخدمة تخدم السنتان فلا كلام للمدعي الاجنبي
بعدهما ولا تسمع له بينة ويزاد في عبد وعرض غير ثوب كاواني النحاس واثاث
البيت وءالة الزرع سنة على السنتين واما ثوب الكتان فيكفي فيه العام والعا
امة الوطء تكون ايام الفعل فتفوت بحصوله على انها سالكنا فلا عذر لكتمه هو الصو
ضوع وكذا البيع والهبة والصدقة الا ان البيع يحمل على بيع الفضولي ومفهوم قوله

قوله في الأجنبي أن الحيازة في الأقارب لا تعرف فيه عشرة ونحوه فلابد من الزيادة
في الكل على العشرة سنين عاما وهو كذلك على قول ولكن الراجح أن العقار لابد فيه من ذلك
ولا يشترط فيه هدم ولا بناء إذ مثلهما الإجارة والإسكان وقطع الشجر ونحو ذلك
حيث كثر فإن لم يحصل شيء من ذلك فلابد في الحيازة من زمن تهلك فيه البينة وينقطع
فيه العلم وأما غير العقار من الدواب والعبيد والعروض التي تكون مدتها كما
للناسخ والتبسك ونحوها تستعمل فيكفي فيها العشر سنين خلافا لما لا تكون مد
تها كالثياب تلبس ونحوها من ذلك فلا بد فيها من زيادة وهذا في غير العتق والهبة والصد
قة ونحوها فإنها لا يعرف فيها فرق بين أجنبي وقريب كما مر إلا أنه في البيع لا يرد
أخذ الثمن ولم يمض عام فإن مضى فلا ثمن له أيضا إذا كان حاضرا حين البيع
فإن كان غائبا فله الرد بعد حضوره وعليه ما لم يمض عام فإن مضى فليس
له الرد وله أخذ الثمن ما لم يمض ثلاثة أعوام من البيع وإلا سقط حقه منه أيضا
تنبيه ذكروا في تأمله وأما الديون الثابتة في الذمم فقيل يسقطها مضي عشرين
عاما وهذا قول مطرف وقيل مضي ثلاثين وقيل لا تسقط أصلا وقيل غير ذلك إلا أن
القول بأنه يسقطها الثلاثين بعيد جدا وقد مر أن الأظهر في ذلك الاجتهاد
في النظر في حال الذمي وحال الناس والذي في نحو عشر سنين أو أقل بالنسبة
لبعض الناس تقتضي الإعطاء والترك ونحو الخمسة عشر لا تقتضي ذلك والله
أعلم بالصواب ثم شرع يتكلم على أحكام الدماء والقصاص وهو
أول الثمن الأخير من هذا الكتاب فقال رحمه الله تعالى **باب**
في أحكام الدماء والقصاص وذكر أركان القصاص ثلاثة الجاني وشرطه التكليف
والعصمة والمكافأة والمجني عليه وشرطه العصمة والجناية وشرطها
العمد العدوان وأشار المصنف إلى ذلك وبدأ بالركن الأول وشرطه
بقوله إن أتلف مكلف أي بالغ عاقل ولو سكر حراما تعديا أو كرها وإن
رق المكلف فيقتل بقتله إن شاء الولي وله استحياؤه كما يأتي وأما
الصبي والمجنون فلا يقتص منهما لأن عمدهما وخطأهما سواء على أنه لا عمد
للمجنون ولذا لو كان يفيق أحيانا وجنى حال إفاقته اقتص منه حال
إفاقته فإن جن بعد الجناية انتظرت إفاقته فإن لم يفق فالدية
في ماله والسكران بحلال كالمجنون غير حربي وخرج بالمكلف الحربي فلا يقتل قصاصا
بل يهدر دمه لعدم عصمته ولذا لو جاء تائبا بإيمان أو أمان لم يقتل ولا زائد

ولا زائد حرية على المجني عليه أو زائد إسلام بأن كان مسلما وبالله فيهما والنقص
فإن كان الجاني زائدا حين الجناية فيما ذكر فلا قصاص فلا يقتل مسلم ولو عبدا
بكافر ولو حرا ولا حر برقيق إلا أن يكون المقتول زائد إسلام فيقتل حر كتابي
برقيق مسلم كما سيأتي ترجيحا لجانب الإسلام على الحرية حين القتل ظرف لقوله
غير حربي وما بعده أي يشترط في الجاني المكلف للقصاص منه أن يكون غير حربي
ولا زائد حرية ولا إسلام وقت القتل فلو قتل غيره وهو حربي أو زائد
حرية أو إسلام فلا قصاص ولو بلغ أو عقل أو أسلم الحربي بأثر ذلك ولو رمى
عبدا أو جرح مثله ثم عتق الجاني فمات المجني عليه لم يقتص من الجاني لأنه
حين القتل زائد حرية وكذا الذمي الحربي مثله أو جرحه وأسلم قبل موت
المجني عليه إلا الغيلة بكسر الغين المعجمة وهي القتل لأخذ المال فلا
تشترط فيه الشروط المتقدمة بل يقتل الحر بالعبد والمسلم بالكافر وإلا
للاستثناء من قوله غير حربي إلخ منقطع لأنه لم يقتل فيها قصاصا بل للفساد ولذا
قال مالك ولا عفو فيه ولا صلح وصلح الولي مردود والحكم فيه للإمام وسيأتي ذلك
للمصنف في محله وذكر الركن الثاني وهو المجني عليه مع شرطه بقوله
معصوما وهو معمول لقوله أتلف فلا قصاص على قاتل مرتد لعدم عصمته لأنه
يصير حربيا بمجرد ردته أي له حكمه في الجملة ولو جعل المصنف المكافأة شرطا
في المجني عليه دون الجاني بأن يقول معصوما غير ناقص حرية أو إسلام إلا لغيلة
والحذف في قوله غير زائد إلخ لكان أبين للتلف والإصابة اللام بمعنى إلى انتهاء
الغاية أي يشترط في المجني عليه أن يكون معصوما إلى حين تلف النفس في موتها
والإصابة في الجرح فيشترط في النفس العصمة من حين الضرب أو الجرح إلى
حين الموت وفي الجرح من حين الرمي إلى حين الإصابة فلابد من اعتبار الحالين
معا في النفس والجرح أي حال الرمي وحال الانتهاء فلو رمى ذمي مرتدا أو قبل
وصول الرمية إليه أسلم المرتد اعتبر حال الرمي فلا يقتل الذمي به إلا من
لأنه غير معصوم حال الرمي وإن صار معصوما حال الإصابة وكذا لو جرحه
ثم أسلم وتنزى ومات لم يقتل الذمي الجارح به مراعاة لحال الجرح ولو رمى
مسلم مسلما أو جرحه فارتد الرامي قبل وصول السهم إليه أو ارتد المجروح
قبل موته منه فلا قود نظرا لحال الانتهاء نعم يثبت القصاص في الجرح فلو
قطع يده وهو حر مسلم ثم ارتد المقطوع ومات مرتدا ثبت القصاص في

أي العصمة

في القطع لانه كان معصوما حال الاصابة ثم بين ان العصمة تكون بامرين بقوله
بإيمان أي إسلام أو أمان من السلطان او غيره ومراده بالامان ما يشمل
عقد الجزية ومثل للمعصوم كما هو شأنه ان يقتل بما ذكر بقوله كالقاتل
عمدا عدوانا فانه معصوم من غير المستحق لدمه واما بالنسبة لدمه وهو
ولي المقتول فليس بمعصوم لكن ان وقع منه قتل للقاتل بلا اذن الامام او نائبه
يعني فانه يؤدب لافتياته على الامام بقوله وأدب راجع للمعصوم غير المستحق
فلو قال لا من المستحق وأدب كان أحسن لكونه تشبيه وأدب قاتل شخص
مرتد بغير اذن الامام وانه يؤدب ولا يقتل به سواء قتله زمن الاستتابة
او بعدها وانما عليه دية ثلث خمس دية مسلم كدية المجوسي المستأمن
وقاتل زان أحصن بغير اذن الامام فيؤدب وقاطع يد شخص سارق أي ثبت
سرقته ببينة او اقرار فيؤدب لافتياته على الامام وقوله في القود عينا جواب
قوله ان انتفى مطلق وقوله عينا فليس للولي ان يلزم الدية للجاني جبرا واتصاله
ان يعفو مجانا و يقتص وجاز العفو على الدية او اكثر او اقل منها برضى الجاني
وقال أشهب له التخيير بين القود والعفو على الدية جبرا على الجاني وهو
ضعيف بمعنى المصنف ان المطلوب الاصلي فليس للولي ان اراد اخذ جزاء
الجناية الا القود لا الدية وهذا الابتداء فان له العفو مجانا او اخذ الدية برضى الجاني
وبالغ على ثبوت القود للولي بقوله ولو قال المقتول لقاتله ان قتلتني ابرأتك
فقتله وكذا ان قال له بعد جرحه قبل انفاذ مقتله ابرأتك من دمي فلا يبرأ
القاتل من ذلك بل للولي القود لانه اسقط حقا قبل وجوبه ولذا لو ابرأه بعد
انفاذ مقتله او قال له ان مت فقد ابرأتك برئ لانه اسقط حقا بعد وجوبه
وكذا ان قال له اقطع يدي ولا شيء عليك فله القصاص ان لم يستمر على البراءة
بعد القطع ما لم يترام به القطع حتى مات منه فلوليه القسامة والقصاص
او الدية وربما ذكر ان القود متعين رتب عليه قوله ولا دية لعاف أي لولي
عاف عن القاتل مطلقا بعفوه بكسر اللام اسم فاعل بان لم يصرح حال العفو
بدية ولا غيرها الا ان يظهر بقرائن الاحوال ارادتها ويقول بالحضرة
انما عفوت على الدية فيصدق أي ويصدق بيمين ويبقى على حقه في القتل
ان امتنع القاتل من اعطاء الدية فان لم يقل ذلك بالحضرة بل بعد طول
فلا شيء و بطل حقه لعدم ما يدل على الارادة انه كره ذكر عجزه أي الولي من العبد
اي من العبد

أي شيئا معينا

من العبد الذي قتل عبدا مثله او حرا وقال الولي عفوت لآخذه او آخذ قيمته او دية الحر
الحر فلا شيء له الا ان يظهر ارادة ذلك فيحلف ويخير سيد الجاني بين دفعه وقيمته
او قيمة المقتول او دية الحر بعد حلفه كما في المدونة وقيل منجمة وهذا
الخلاف في العمد واما في الخطأ فتنجم قطعا كما يأتي واستحق ولي المقتول دم قاتل
قاتله اجنبي عمدا عدوانا دم الاجنبي الذي قتل القاتل فلو قتل زيد عمرا
فقتل اجنبي زيدا فعصوبة عمرو يستحق دم الاجنبي القاتل لزيد وان شاؤوا قتل
الاجنبي وان شاؤوا عفوا عنه او قطع أي واستحق مقطوع يده مثلا عمدا عدوانا
وان قطع الاجنبي يد القاطع عمدا عدوانا قطع يد من قطع يد القاطع
القاطع في المصنف اطلق الولي على ما يشمل المقطوع مجازا او حذف المعطوف
على دم مع متعلقه تقديره قطع يد من كما قررنا كدية خطأ تشبيه في الاستحقاق
أي ان المستحق دم شخص لكونه قتل ابنه مثلا عمدا عدوانا اذا قتل شخص القاتل
خطأ فمستحق الدم يستحق الدية من القاتل خطأ على عاقلته وليس لاوليائه
مقال معه لانه لما استحق دمه كان الولي وكذا لو قطع شخص يد آخر عمدا
فقطع اجنبي يد القاطع خطأ فللمستحق القطع دية يده من القاطع خطأ
لقاطع يده وكلام المصنف يشمله فإن أرضاه أي ارضى المستحق ولي المقتول
الثاني قبله أي قبل تمكنه من دم القاتل الثاني لولي المقتول الثاني ان شاء قتل وان شاء
عفا وان فقئت عين القاتل عمدا او قطعت يده مثلا عمدا ولو حصل
ذلك من الولي المستحق لقتله بعد ان اسلم له من الحاكم فالولي قبل ان يسلم له اخذ
فيه قبل المبالغة فله أي للقاتل القود من الولي لان الحرمة للقاتل معصومة حتى
بالنسبة لولي الدم فالولي غيره الداخل فيه قبل المبالغة ايضا وقتل الأدنى
صفة بالأعلى كحر كتابي يقتل بعبد مسلم فالحرية في الكتابي أدنى من الاسلام في العبد
لشرف الاسلام على الحرية بخلاف العكس فلا يقتل عبد مسلم بحر كتابي كما مر
ويقتل الكفار مطلقا بعضهم ببعض لان الكفر كله ملة واحدة وبين الكفار
بقوله من كتابي يهودي او نصراني ومجوسي ومؤمن اسم مفعول
وهو من دخل دار الاسلام بأمان وعطفه على ما قبله من عطف الخاص على العام
وخرج به الحربي فلا قصاص بينهم لهدم تقدم ودخل في الاطلاق المشركون
والدهريون والقائلون بالتناسخ او بقدم العالم وغيرهم من اصناف
اهل الكفر وهذا بشرط التكافؤ في الحرية او الرقية فلا يقتل حر بعبد

تنجم

ولي الدم أي واستحق ولي دم من قتل القاتل ويد من قطع يد القاطع

كما قدمناه

مع

بقدم

اشد اعماله فدمه بقوله ولا ازايد منزيه كخرو الرفا يقتص بعضهم من بعض وان
بشا بيه حريه بيقتل بعضهم ... جزء رقه ومكاتب وام ولد فيتبع خالص ولا
يقتص من الحر المسلم لهم لنقصهم عنه وذكر ما نشى وجبح بمرض او ضد هله
بهاوان نتراجع عبد اصله ادعى اعمدا او ثبت ببينة مطلقا او قسامة في الحر
خير الولي ابتداء في قتل العبد واستحيايه فان استحياه فلسيده الخيار
ثانيا في اخذ امرين اسلامه للولي او فداه بدية الحر او قيمة العبد المقتول
او القاتل او معصوم ببينة انه لو ثبت بافرار القاتل انه لا يكون الحكم كذلك والحكم
انه يصير للولي استحياه وان استحياه بطل حقه الا ان يدعي الجهل ومثله
يجهل ذلك فانه يحلف ويبقى على حقه في القصاص وكلام المصنف في العمد واما
في الخطأ فيتخير سيده في الدية واسلامه ثم شرع في بيان الركن الثالث
وهو الجناية التي هي جعل الجاني الموجب للقصاص وهو ضربان عمد شرعية وسبب
وبدا بالاول فقال ان قصد المكلف غير الحربي ضربا للمعصوم تعمدا
او مشغلا وان بقضيب وسوط ونحوهما مما لا يقتل غالبا وان لم يقصد قتلا لو قصد
زيدا فاذا هو عمرو وهذا ان فعله لعداوة او غضب لغير تاديب واما ان كان
على وجه اللعب او التاديب بحق من الخطأ ان كان بنحو قضيب لا بنحو سيف
وهذا في غير الاب واما هو فلا يقتل بولده ولو قصد ما لم يقصد ازهاق روحه
كما ياتي وشبه بالضرب في وجوب القصاص قوله كخنق ومنع طعام او شراب
قاصدا به موته فمات فان قصد مجرد التعذيب فالدية ومن ذلك الام تمنع
ولدها الرضاع حتى مات فان قصدت موته قتلت والا فالدية على الظاهر
ومثقل كحجر وخشبة عظيمة وفي الحقيقة هذا داخل تحت قوله وان قصد
ضربا صرح به للرد على الحنفية القائلين لا قصاص في المثقل ولا في ضرب بقضيب
ولا قسامة على اولياء المقتول ان انبجد مقتله بشيء بسهام او علاج منه
حال كونه مغمورا لم يتكلم ولم يفق من حين البعل حتى مات بل يقتل بدونها
فان لم ينبجد مقتله كما لو قطع رجله مثلا ولم يبق مغمورا فلا بد من بينة
او قسامة في العمد والخطأ ولو لم ياكل ويشرب لانه يحتمل ان موته من امر
عارض وكطرح غير محسن العوم في نهر عداوة ومثله لحسنه وكان
الغالب عدم النجاة لشدة برد او طول مسافة فغرق والا بان كان ما
يحسن العوم طرحه عداوة او لا يحسنه وطرحه لا للعداوة بل لعبة

لعبا ففي الدية مخمسة لا مغلظة خلافا للابن وهب وهو ظاهر المصنف وهو
ضعيف والمذهب ان الدية في صورة فقط وهي ما اذا طرح محسنا للعوم
مطلقا او محسنه عداوة والا فدية للاولاد الراجح وكما في حفر بئر كما في الاول
وهو الاتلاف مباشرة شرع في الضرب الثاني وهو الاتلاف بالتسبب فقال
وكحفر بير وان ببيته او وضع مزلق كماء او قشر بطيخ او ربط دابة بطريق
فيدخل في قوله نبي قبله او اتخاذ كلب عقور به شانه العقر لتلف الحر ويعلم
ذلك بتكرر منه تقدم لصاحبه انذار عنده حاكم او غيره ولو مرح بالعطا
عن كان او في لا كتبه اتكل على المعنى قصد الضرر في الاربع مسايل بالاتلاف
وهلك المقصود المعين بسبب الحفر وما بعده فيقتص من الفاعل والا يهلك
المقصود المعين بل هلك غيره او قصد ضرر غير معين فهلك به انسان
او غيره فالدية في الانسان الحر على العاقلة والقيمة في غيره ومفهوم قصد
للضرر انه ان لم يقصد ضرر الاشيء عليه وهو كذلك ان حفر البير في ملكه او بموات
او بموات الضيعة ولو لاحد من الناس فما يحفرها بهلك غيره فلا ضمان او بطريق
او بموات للضيعة فالدية في الحر والقيمة في غيره وكذا ربط الدابة في بيته
او بطريق على وجه العادة بان انفلتت من ربطها بطريق على جري عادته فالدية
واحترز بقوله تقدم لصاحبه اي الكلب فانه لا ضمان له وان قصد ضرر معين
كما هو موضوع المصنف وانما يعتبر مفهومه بالنظر لقصد الضرر فان
لم يقصد ضررا اصلا لمحترم بان اتخذه بوجه جائز كصيد او لسبع
فلا شيء عليه ان لم يتقدم له انذار وان اتخذه لا بوجه جائز فالدية وكالاكراه
فيقطع على المجبر واما ذكر الكاف لكون الكلام في قتل المكره بسببه
للفرق بالفتح لعبا شرته وانما يكون الماموم مكرها اذا كان لا يمكنه المخالفة
لخوف قتل الامر له والا فسيان فان لم يخف الماموم اقتص منه فقط
فلا اجمال في كلامه وكتقديم مسموم لغير عالم فتناوله ومات فيقتص
من المقدم ان علم انه مسموم والا فلا شيء عليه لان المتناول اذا علم
فهو القاتل لنفسه واذا لم يعلم المقدم فهو معذور ووجبت عليه دية
وهي حية ومن شأنها ان تقتل فمات وان لم تلدغه فالقصاص ولا يقبل منه
انه قصد اللعب واما العقبة ومن شأنها عدم القتل فالدية والاشارة

عليه بسيف او رمح او نحو ذلك من ضرب وطلبه وبينهما عداوة فمات ما بين سقو
ط فالقصاص لدركه او ماشيين او مختلفين وان سقط حال هروبه منه بغير قصد
منه لاحتمال انه مات من السقطة وموضعه ان بينهما عداوة والا فالدية وان اشا
ر له به فقط من غير هروب وطلب فهو خطأ فالدية مخمسة بلا قسامة وكالمم
سك للقتل اي امسك شخصا لمن يقتله غير المكره ولا امساك له ما ادركه القا
تل مع علمه بانه قصد قتله فقتله الطالب فيقتص منه لتسببه كما يقتص
من القاتل لمباشرته وكذلك الدال الذي لولا دلالته ما قتل المدلول عليه فيقتل
سائل الممسك ويقتل الجميع غير المتمالئين بواحد اذا ضربوه عمدا عدوانا
ومات مكانه او رفع مغمورا واستمر حتى مات او منفوذ المقاتل ولم تتميز
الضربات او تميزت واستوت او اختلفت ولم يعلم عين من قتله فيقتل
الجميع ... عند الموت فان تاخر موته غير منفوذ مقتل والمغمور يقتل واحد
فقط بقسامة اذ لا يقتل بالقسامة اكثر من واحد وان تميزت جنايات
كل واختلفت قدم الاقوى ان علم ويقتل المتمالئون على القتل او الضرب
بان قصد الجميع الضرب وحضروا وان لم يتوله الا واحد منهم اذا كان غير
الضارب لو لم يضرب غيره لضرب وان حصل الضرب بسوط سوط او بعصا وقضيب
حتى مات ويقتل المتسبب مع المباشر كحافر بئر لمعين برداه فيه وملقيه ف
لمكره بالحسن الذراع ومكرهه فيقتلان معا هذا لتسببه وهذا لمبا
شرته وهذا مثال للمتسبب مع المباشر وليس في كلامه تكرار مع ما تقدم
لانه ذكر فيما تقدم مثال المتسبب بقوله كحفر بير وقوله وكالاكراه وقوله
وكالامساك بعد ما ذكر المباشرة واما هنا ففي بحث قتل الجماعة بواحد
انه اذا اجتمعت المباشرة والتسبب فالقصاص عليهما معا لا يختص بواحد
منهما دفعا لتوهم اختصاصه بالمباشر او بالمتسبب وهذا النوع ...
وكاب امر ولده صغيرا ومعلم امر ولدا صغيرا بقتل حر فقتله فالقصاص
على الاب او المعلم دون الصغير لعدم تكليفه وسيد بالجر عطف على اب امر عبدا
له بقتل شخص مطلقا صغيرا كان العبد او كبيرا فيقتل السيد لتسببه ويقتل
العبد ايضا ان كان مكلفا فالاطلاق راجع لقتل السيد لا لعدم قتل العبد
فان لم يخف المأمور المكلف من الامر سواء كان المأمور المكلف ابنا للامر
ام لا ...

١٢٣

للامر او معلما او اجنبيا اقتص منهما ، من المأمور لمباشرته اذ لا اكراه حقيقة عند
عدم الخوف ومن الامر لتسببه وضرب الامر مائة وحبس سنة والاصل عدم الخوف عند الجهل وتقدم
انه عند الخوف يقتل فقط مع الاكراه وعلى المكلف شريك الصبي في قتل معصوم
القصاص وحده دون الصبي لعدم تكليفه ان تمالآ على قتله عمدا وعلى عاقلة
الصبي نصف الدية لان عمده كخطئه فان لم يتمالآ على قتله وتعمد قتله او الكبير
فعليه نصف الدية في ماله وعلى عاقلة الصبي نصفها وان قتلاه خطأ والكبير فعلى
عاقلة كل نصف الدية لا على شريك مخطئ في القصاص لم يسم بيا ولا شريك مجنون
فلا يقتص منه وعلى المتعمد الكبير نصف الدية في ماله وعلى عاقلة المخطئ او المجنون
نصف وهل يقتص من شريك سبع فطر التعمد قتله ومن شريك جارح نفسه
جرحا يحدث عنه الموت غالبا ثم ضربه مكلف فاعدا قتله نظرا للعمد ومن
شريك حربي لم يتمالآ على قتله والا اقتص من الشريك قطعا ومن مرض بعد الجرح
بان جرحه ثم حصل للمجروح مرض لا ينشأ عنه ثم مات ولم يدر امات من الجرح
او من المرض اولا يقتص وانما عليه في الاربع مسائل نصف الدية في ماله ويضرب
مائة ويحبس عاما قولان والقول بالقصاص في الاربع بقسامة والقول بنصف
الدية بلا قسامة والراجح في شريك المرض القصاص للعمد والدية في الخطأ
بالقسامة وان تصادما اي المكلفان او تجاذبا حبلا او نحوه كان اخذ بكل منهما
بيد صاحبه بسقطا مطلقا سواء كانا راكبين او ماشيين او مختلفين
قصدا منهما فماتا معا فلا قصاص لفوات محله او مات احدهما فقط فالقود
جواب للمسألتين وهو على حذف مضاف اي فاحكامه ثلاثة يثبتهما وحكمه
في موتهما نفيه وفي موت احدهما ثبوته ومن احكامه انه اذا كان احدهما بالغا
والاخر صبيا فلا قصاص على الصبي او كان احدهما حرا والاخر رقيقا فلا يقتص للرقيق
من الحر والحكم لحكم القود ان قصدا جميعا او قصد احدهما التصادم دون الاخر وهو داخل
في مفهوم قصدا ونحوه حملا عليه اي على القصد عند جهل الحال لا على الخطأ وانما يظهر
ذلك في موت احدهما فقط للقصاص من الحي عكس السفينتين اذا تصادمتا
فيحملان او احدهما وجهل الحال فيحملان على عدم القصد فلا قود ولا ضمان لان
جريهما بالريح ليس من عمل اربابهما وهذه العلة تدل ان المراد بعدم القصد هو
العجز لا الخطأ وهو كذلك على الراجح واما لو كان بغير الخطأ فكالعمد والقود
في العمد منطوقا لقوله عكس السفينتين ولا يدخل حيث حمل على العجز ...

واما المتصادمان في العمد القود كما قال وفي الخطا الضمان ولا شيء في العجز
بل هدر كما اشار له بقوله الا لعجز حقيقي اي الا ان يكون تصادمهما للعجز
حقيقي لا يستطيع كل منهما ان يصرف نفسه او دابته عن الاخر فلا ضمان
بل هدر ولا ضمان عند الجهل عليه هل العمد كما تقدم لا كن الراجح ان العجز
الحقيقي في المتصادمين كالخطا فيه ضمان الدية في النفوس والقيمة في
الاموال بخلاف السفينتين فهدر وحملا عند الجهل عليه لان جريهما بالريح
كما تقدم الا لتخوف غرق او ظلمة عكس من قوله عكس السفينتين اي فانهما
يحملان على العجز فلا قود ولا ضمان الا لتخوف غرق او ظلمة فالضمان اي الا ان
قدروا على الصرف ولم يصرفوا خوفا من غرق او نهب او اسر ووقع في ظلمة
حتى قتلا او احدهما بعضا اي ما فيهما من ادمي او متاع فضمان الاموال في اموالهم
والدية على عاقلتهم هذا البحرين العجز الحقيقي فقد نص على الصرف وليس لهم
ان يسلموا بهلاك غيرهم والا يكن التصادم في غير السفينتين او فيهما او الجاذب
او الجاذب قصدا بل خطا فدية كل من الادميين على عاقلة الاخر للخطا وقيمة
فرسه مثلا وانما فرض البحر لان التصادم غالبا يكون في ركوب الخيل في مال الاخر
لا على عاقلة لان العاقلة لا تحمل غير الدية كثمن العبد اي قيمته لا يكون على عاقلة
قاتله لانه مال بل في مال الحر ودية الحر في رقبة العبد حالة فان تصادما فماتا
فان زادت دية الحر على قيمة العبد لم يضمن السيد الزائد لانها تعلقت
برقبة العبد ورقبة زالت ولو زادت قيمة العبد على دية الحر اخذ سيده
الزائد من مال الحر حالا وان تعدد المباشر للضرب معا ومن شاركهم في القتل
على القتل يقتل الجميع لا بفرق بين الاقوى ضربا وغيره بل ولو لم يحصل ضرب من
احدهم كما تقدم وهذا ان مات مكانه او انفذ له مقتله او رفع مغمورا حتى
مات والا قتل واحد بقسامة وهذا مكرر مع قوله والمتمالئون يمر بسبب
عليه قوله والا بتمالئوا على قتله بل قصد كل قتله بلا تمالؤ من غيره له
فمع غيره او قصد كل ضربه بلا قصد قتل فمات قدم الاقوى فعلا حيث
تميزت افعالهم فيقتل ويقتص ممن جرح او قطع ويؤدب من لم يجرح فان لم
تتميز الضربات بان تساوت او لم يعلم الاقوى قتل الجميع ان مات
مكانه حقيقة او حكما والا فواحد بقسامة ولا يسقط القتل عند المساواة
وان حال القتل كعبدين او كافرين قتل احدهما الاخر بزوال الكفر اي المساواة

أي المساواة

أي المساواة بعتق او اسلام للقاتل لان المانع اذا حصل بعد ترتب الحكم لا اثر له
ومثل القتل الجرح وضمن الجاني عند زوال المساواة ؟ خطا وعمد
فيه مال وقت الاصابة والجرح لا وقت الرمي ووقت الموت في النفس لا وقت السبب
من رمي او جرح عند ابن القاسم وقال اشهب المعتبر وقت السبب فمن رمى عبدا
او كافرا فلم تصل الرمية اليه حتى عتق العبد او اسلم الكافر فانه يضمن عوض
حر او مسلم ومن جرح من ذكر فمات بعد العتق والاسلام فدية حر لان العبرة
بوقت الاصابة او الموت وقال اشهب قيمة عبد ودية كافر وكلامه هنا فيما
فيه مال وفيما مر اول الباب في ما فيه القصاص ولما انهى الكلام على الجناية على النفس
شرع في الكلام على الجناية على ما دونها من جرح او قطع او ضرب او كسر او تعطيل
منفعة ويعبر المصنف عنه بالجرح فقال والجرح بضم الجيم كالنفس في
الفعل بان يقصد الضرب عداوة وفي الفاعل والمجروح من كونه مكلفا غير حربي ملتزما
الخ والمجروح اي المجروح بان يكون معصوما للتلف والاصابة بان يكون او امان
والجرح بل ذو الفعل ولا شك ان التشبيه هنا يلزم اتحاد المشبه وجه
الشبه ويستثنى من الفاعل وكان الاولى تاخيره ليتصل بقوله الا ناقص كعبد
او كافر جرح كاملا كحر او مسلم فلا يقتص من الناقص لانه كجناية ذي يد شلاء
على صحيحة وان كان يقتص منه في النفس ودية الجرح في رقبة العبد وذمة الكافر
فان لم يكن فيه مقدر فحكومة ان برئ على غير شين والا فبقدر الجناية الا الادب وان تميزت
جنايات من جماعة ولم يتمالئوا اقتص من كل بقدر فعله اي بقدر فعله
بالمساحة ولا ينظر لتفاوت العضو بالدقة والغلظ ونحو النظر فيه اذا لم
تتميز فهل يلزمهم دية الجميع او يقتص من كل بقدر الجميع لا كن الثاني بعيد
جدا اذ لو كانوا ثلاثة فقلع احدهم عينه والثاني قطع يده والثالث قطع
رجله ولم يتميز فعل كل واحد فلا بد من قلع عين كل واحد وقطع يده ورجله مع انه
لم يجن الا على عضو واحد وان تمالئوا اقتص من كل بقدر الجميع تميزت
ام لا كما تقدم انهم ان تمالئوا على قتل نفس قتلوا ثم انتقل لما يقتص منه من
الجراح عشرة اثنان تختصان بالراس وهما الامة والدامغة والا فهي
ببعضها وثمانية تكون في الراس والخد وهي الموضحة وما قبلها
وهي ستة وبعدها الهاشمة والمنقلة الراس فقال والقصاص في موضحة
بكسر الضاد وبينها بقوله وهي ما اوضحت عظم الراس اي اظهرته

أفـ

اي الظهر وعلى الجبهة والخدين والواو فيها بمعنى او فيها أوضح عظم غير ما ذكر ولو انبا الا انه اسعد لا يسمى موضحة عند الفقهاء وان اقتص من عمده ولا يشترك في الموضحة ماله بال بل وان او ضحت قدر ابرة اي قدر مغرز ها وان افتقر ما سابقها اي الموضحة ايها يوجد قبلها من الجراحات وهي ستة ثلاثة متعلقة بالجلد وثلاثة متعلقة باللحم وزيها الحكم وجودها الخارجي فقال من دامية بالكسر كشلطة اي الجلد اي ازالته من محله وذكر الثلاثة المتعلقة باللحم بقوله وباضعة شقت اللحم ومتلاحمة غاصت فيه اي اللحم بتعدد اي بعدة مواضع ولم تقرب من العظم وملطاة بكسر الميم فرتبنا العظم ولم تصل له كضربة السوط فيها القصاص بخلاف اللطمة لحايلة الانضباط لها ولا ينشا عنها جرح غالبا بخلاف السوط والضرب بالعصا كاللطمة في المشهور الا ان ينشا عنها ذكر جرح واشار لما يعتبر في جراح الجسد من غير ويقال على ما كان موضحة واقتص مما يرى من جراح الجسد غير الراس وان منقلة وبالذي له تيسير وخصها بالذكر مع توهم انه لا يقتص لها كمنقلة الراس ويعتبر بالمساحة بقياس الجرح طولا وعرضا وعمقا فقد يكون نصف عضو المجني عليه جل عضو الجاني او كله وبالعكس وهذا ان اتحد المحل فلا يقتص من جرح من عضو الثاني وشبه في القصاص قوله كطبيب المراد به ما يشمل القصاص مما الجاني زاد على المساح المطلوبة عمدا فيقتص منه بقدر ما زاده فلو نقص ولو عمدا فلا يقتص ثانيا وان مات المقتص منه فلا شيء على الطبيب اذا لم يزد عمدا والا بان تجاوز المحل او لم يتعمد الطبيب الزيادة بل اخطأ فالعقل على الجاني وسقط القصاص وان كان عمدا او دون الثلث ففي ماله والا فعلى العاقلة كيد شلاء وعدمت النفع منه عليها فيوخذ عقلها بصحة اي مقابل صحيحة عليها وبالعكس اي جنى صاحب الشلاء على صحيحة النفع بل الصحيحة فلا قصاص وتتعين العقل والجوز ان يكون المعنى كذي شلاء عدمت النفع جنى على صحيحة فلا يقتص منها بالصحيحة وبالعكس والمراد واحد وظاهره ولو رضي صاحب الصحيحة بقطع الشلاء المذكورة وهو كذلك ومفهوم عدمت النفع انه لو كان فيها نفع لكانت كالصحيحة في الجناية لها وعليها وهو كذلك وعين عمياء اي حدقة جنى عليها ذو سالمة بان قلعها فان السالمة لا تؤخذ بها لعدم المماثلة بل يلزمه حكومة بالاجتهاد

بالاجتهاد وفي العكس الدية ولسان ابكم فلا يقطع بناطق ولا عكسه وفي قطع الناطق الدية وفي العكس الحكومة وعطف على ما يتعين فيه العقل ولا يتعين فيه القصاص قوله وما بعد الموضحة لا قصاص فيه ويتعين فيه العقل لانه من المتالف وبينه بقوله من منقلة بكسر القاف مشددة في الراس وهي التي اطار اي ازال فراش العظم بفتح الفاء وكسرها اي العظم الرقيق كقشر البصل اي ازاله الطبيب بل من اجل الدواء لتلتئم الجراح والمراد ان المنقلة هي التي اطار اي ازال الطبيب ونقل صغار العظم منها لاجل الدواء اي ما شانها ذلك وآمة بفتح الهمزة ممدودة وهي ما افضت للدماغ اي المخ اي لام الدماغ متى انكشفت عنه مات ودامغة خرقت خريطته اي الدماغ ولم تنكشف بل هو قدر مغرز ابرة واللاتي فيما بعد الموضحة ثلاثة اشياء وكلطمة اي ضربة على الخد بباطن الكف لا قصاص فيها ولا عقل ايضا وانما فيها الادب فقط وهذا ما لم يترتب عليها جرح او ذهاب منفعة والا اقتص منها بما يناسب وفي نسخة كلطمة بكاف التشبيه اي في عدم القصاص وهي اولى لان العطف يوهم انه من جملة بيان ما بعد الموضحة وشفر عين لا قصاص فيه وهو بضم الشين المعجمة الهدب بالنابت باطراف العين وحاجب ولحية لا قصاص على من نتفه او حلقه وعمدها اي ما ذكر مما لا قصاص فيه كالخطأ الا في الادب فيجب على المتعمد ويستثنى من قوله وجراح الجسد قوله والا ان عظم الخطر بفتح الخاء المعجمة والطاء المهملة اي الخوف والاشراف على الهلاك في غيرها اي غير الجراح التي بعد الموضحة اي جراح الجسد غير ما بعد الموضحة فيها القصاص الا ان يعظم فيها الخطر فلا قصاص ولو ترك الواو لكان اولى لان اثباتها يقتضي انها معطوفة على الاستثناء قبله وهو ليس بصحيح كعظم الصدر اي كسره فلا قصاص فيه وكذا عظم الصلب او العنق والجب فيها الدية كاملة وفيها اخاف في رض الانثيين ان يتلف الجاني لو اقتص منه فيلزم اخذ نفس فيما دونها وانما فيه العقل كاملا ومفهوم رض ان في قطعهما وجرحهما القصاص لانه ليس من المتالف وضمير اخاف للامام او ابن القاسم من المعاني وكن سمع وشم وذوق وكلام بالجرح اي بسبب جرح من شخص عمدا اخر فيه قصاص كالموضحة اقتص منه اي من الجاني بمثله فان حصل وان حصل للجاني مثل الذاهب من المجني

من المجني عليه او زاد بان ذهب شيء آخر مع الذاهب بالامر كما هو والّا المحل مثل
ان ذهب بان لم المحل شيء ونصل غيره ففيه ما لم المحل يذهب حقه ففيه
ما ذهب وسأله او علاقة في مضافا الى ففيه مماثل ما لم يذهب وان ذهب البصر
والمحل بلا انفصال فيه كلطمة او ضربة بقضيب والعين قائمة لم تنخسف
واذا استطيع كذلك اي اذهاب بصره بحيلة من الحيل لا خصوص اللطمة او الضرب
لان الضرب لا ينضبط منه وانما اقتص من الجراح كما في الاية فقربه ما يستطاع والا
يستطع ذلك فالعقل متعين في المسألة السابقة ذهب نحو البصر بشيء فيه القصاص
وهنا ذهب بشيء لا قصاص فيه لا يقتص ولا ينظر لكون العين قائمة ولو قال
المصنف وان ذهب كاللطم فان استطيع والا فالعقل لوفى بالمراد وحذف
قوله كذلك لانه يوهم انه لا بد ان يفعل به مثل الاول فعله ويشترط كذلك كما تقدم
وان قطعت بعد الجناية يد قاطع ليد غيره عمدا بسماوي او سرقة او قصاص
من غيره اي غير المجني عليه كقطعه يد اخرى فتقتص منه فلا شيء للمجني
عليه من قصاص ولا دية كموت القاتل عمدا بالسماوي او غيره فلا شيء للمقتول
لان حقه انما تعلق بالعضو المخصوص فيبطل بزواله سقط حق المجني عليه
وكذا في التجنيس خلاف مثله وعن ابيه قبل الجناية فعليه الدية وان قطع اقطع الكف
يد غيره من المرفق يكون للمجني عليه القصاص بان يقطع الناقصة من
المرفق او الدية وانما خير بان الجاني لما كان ناقص العضو لم يتعين القصاص
لانه اقل من حق المجني عليه ولم يجز الانتقال لعضو اخر ولم يتعين الدية
لانه جنى عمدا فثبت الخيار بين القصاص والدية وليس له القصاص مع اخذ
باقي الدية معا لان في الشرع ممنوعة اذ لا يجمع بين يد ودية وقصاص
مركمقطوع الحشفة يقطع ذكر غيره فيخير المجني عليه بين القصاص بان يقطع
الباقي من ذكر الجاني او اخذ الدية وتقطع اليد او الرجل الناقصة اصبعا
بالكاملة بلا غرم على الجاني ولا خيار للمجني عليه في نقص الاصبع وخير ان نقصت
يده او رجله اكثر من اصبع فيه اي في القصاص او اخذ الدية اي دية المجني
عليه لا الجاني وان نقصت يد المجني عليه او رجله اصبعا فالقود على الجاني
الكامل الاصابع ولو كان الناقص من المجني عليه ابهاما والاولى تقديم
المبالغة على جواب الشرط لا ان نقصت يد المجني عليه اكثر من اصبع بان نقصت
اصبعين فاكثر فلا يقتص لها وكاملة جنت ثم ان كان الباقي من المجني عليه اكثرها

اكثر من اصبع وتعين العقل فيما اذا كانت يد المجني عليه ناقصة اكثر لان المجني عليه
اذا اختار القود بقطع الناقصة من الجاني فقد رضي بترك بعض حقه وذلك له واذا
كانت يده هي الناقصة اكثر واراد القصاص من الجاني في اليد الكاملة لزم ان
ياخذ ازيد من حقه ولا يجوز القصاص بكوع اي منه لذي مرفق اي المجني عليه
من مرفق وان رضيا معا بذلك الاولى اذا لم يرضيا فان وقع اجزا ولا يعاد القصاص
وانما منع مع ان المجني عليه قد رضي بترك بعض حقه لان المماثلة حق لله تعالى
لا يجوز تركه لقوله تعالى والجروح قصاص وتوخذ العين السليمة من الباقي
بالضعيفة خلقة ليكون اصل خلقتها او ضعيفة من كبر لها جحظ واما لو كان
ضعفها بجدري بضم الجيم او كان لكرمية اصابتها قبل الجناية سواء اخذ
لها عقلا ام لا فالقود راجع للجدري وما بعده لا لما قبله للاستغناء عنه بقوله
وتوخذ الخ اذ لا معنى له الا القود وانما رجعناه للجدري لانه قرنه بالواو والاستثناء
بعده كما اشرنا له باما العاطفة وقوله ان تعمد شرط في القود اي ان تعمد
الجناية عليها مع ضعفها بما تقدم فان تعمد الجناية والا بان تعمد ركانا خطا
فبحسابه اي يوخذ من الجاني بحساب ما بقي بعد الرمي الاول من نورها فان بقي
نصف نورها بعد الرمي الاول لم يلزمه الا نصف الدية على هذا القياس وهذا
ان اخذ لها اولا عقلا والا فالدية كاملة كما بانه في قوله وكذا المجني عليها
ان لم ياخذ عقلا فقوله والا راجع لقوله او كرمية ثم لا حاجة لقوله فالقود مع
قوله وتوخذ العين ولا لقوله ان تعمد لان الكلام في العمد ولا لقوله والا لم
مع قوله الاتي وكذا المجني عليها ان لم ياخذ عقلا الخ مع اثباته هنا بالشرط
الاتي وركاكة الكلام وان فقا اي قلع مماثل اي السالم العينين او سالم المماثلة
للمجني عليه عين اعور فله اي للاعور القود ايضا او اخذ نظير تلك من السالم وله اخذ
الدية كاملة لان عينه بمنزلة عينين من ماله لانه متعمد وان فقا اعور
من سالم مماثلة اي مماثله عينه السالمة فله اي السالم العينين المجني عليه
القصاص من الاعور فيصير اعمى او دية ما ترك من عين الاعور وهي دية كاملة
الف دينار على اهل الذهب لما مر وان فقا الاعور من السالم غيرها
اي غير المماثلة لعينه بان فقا مماثلة العوراء فنصف دية فقط تلزمه
في ماله لتعمده وان فقا الاعور عيني السالم عمدا في مرة واحدة او واحدة
بعد الاخرى فالقود في المماثلة لعينه ونصف الدية في الغائبة

وان فلقت بشيء لجبرا شغل به ليل ذي الصغير بتماياته واحيد ان لم تلانها
فتثبت وكذا ان ظهر بعد الجناية ثم تثبت في القود والعصمة ولا
يسقط ثبوتها لان المعتبر في القصاص يوم الجرح وان المقصود تالع الجراني
بنفس ما يعارض جناية الخطإ فتثبت يلزمه دية خطأ تتغير من الابل
كل الخطإ الجاني يلزمه دية الخطإ بغيرها مما له عقل مسمى كموضحة ومنقلة
موضحة مغلظة ثم برئ على غير شيء فلا يسقط اتفاقا والاستيفاء في النفس
للعاصب الذكر فكل ذكر يعيبه لزوج ولا الاخ للام وجد لها وقدم ابن فابنه كالولاء
يقدم الاقرب فالاقرب من العصبة في ارثه الا الجد والاخوة فسيان في القتل
والعفو فلا في ارث الولاء فيقدم الاخوة وبنوهم عليه واشعر الاستثناء
بسقوط بنيهم مع الجد لانه بمنزلة ابيهم ولا كلام لهم مع الاب وانما قال
في الولاء ولم يقل في الارث ويستفاد من الاستثناء الا ان المراد بالجد في باب الارث
او لو قال في باب الولاء الجد دينية بتبيين بالاستثناء من الولاء وان المراد الجد
الاقرب واما الاعلى فلا كلام له معهم كما ان بني الاخوة لا كلام لهم معه فان
لم يكن عاصب اصلا فالامام يختص فليس له العفو ويحلف الجد الثلث
من ايمان القسامة حيث كان يرث الثلث بان كان معه اخوان فاكثر فان كان
معه اخ حلف النصف والثلث والحالة سواء وهذا بين الصور نبه انها فما
وهذا ان زادت الاخوة بل مثليه لحلف الثلث مطلقا او الربع [illegible]
ا. بقدر [illegible] الاخوة فان كانوا ثلاثة حلف ربع الايمان وان
كانوا اربعة حلف خمسها عشرة ايمان وهكذا [illegible] العصمة
ومعه اكثر من مثليه وانتظر غائب من العصبة لم تبعد غيبته جدا فان كانت
قريبة بحيث يصل اليه الاخبار ان اراد الحاضر القصاص وان اراد العفو فله ذلك
ولا ينتظر الغائب بل له اذا حضر نصيبه من دية عمد كما سيأتي فان بعدت
غيبته جدا بحيث يتعذر وصول الخبر اليه لم ينتظر كما كان اسيرا ومفقود
وانتظر مغمى اي افاقته ومبرسم بفتح السين اسم مفعول [illegible]
امد المبرسم غالبا بموت او صحة وهو ورم في الرأس يثقل معه الدماغ
لا مجنون مطبق بخلاف من يفيق احيانا فينتظر افاقته ولا صغير لم
يتوقف الثبوت عليه بان يكون من العصبة اثنان فاكثر [illegible] عمد منه
او منها وكذا [illegible] يستعين به [illegible] فلهم القسامة

فلهم القسامة والقصاص بلا انتظار الصغير ولو تعدد كان كان للمقتول ابن وابنان
صغيران وله او لصغار اخ كبير مع عم او عمان او عم اخ فلهم مع ابنا عم يستعين
به واما لو توقف القصاص على بلوغ الصبي بان لم يوجد من العصبة غير الصغير
وكذا ان وجد واحد مع كبير لا يجد يستعين به [illegible] فالكبير يحلف حصته مع احضار
الصغير معه ثم ينتظر بلوغ الصبي فيحلف ايمانه ويثبت القصاص فهو المصنف
فيما يحتاج لقسامة واما ما ثبت ببينة فيجب القصاص بلا انتظار صغير
خلاف وللنساء ان ورثن عطف على للعاصب اي الاستيفاء للنساء ايضا بشرطين
اولهما قوله ان ورثن المقتول خرجت العمة والخالة ونحوهما والثاني قوله
ولم يساويهن عاصب في الدرجة بان لم يوجد اصلا او يوجد عاصب انزل
كعم مع بنت او اخت فتخرج البنت مع الابن والاخت مع الاخ فلا كلام لها معه
في عفو ولا قود بخلاف اخت شقيقة مع اخ لاب فلها الكلام معه لانه انزل منها
منها بالقوة وكلام المصنف يشملها واوردت عليه الاخت للام والجدة لها
والزوجة [illegible] والاستيفاء لهن وكان عليه زيادة شرط ثالث لاخراج
جهن واجيب بان الكلام في امراة لو ذكرت عصبت كما يدل عليه قوله ولم
يساويهن الخ لان نفي التساوي فرع ثبوته [illegible] وارثة لم يساوها
عاصب المقتول فبعيد انه لو ساواها ذكر لكان عاصبا ولا كذا الاولى التصريح
بلا ذكر هذا الشرط وام الام داخلة في كلام المصنف فلها الاستيفاء لانها
لو ذكرت كانت ابا للام والجد للام لا كلام له مع وجود الاب لمساوات
العاصب لها ولكل من النساء الوارثات والعاصب غير المساوي القتل [illegible]
طلبه من الفريقين اجيب له ولا عبرة بمن عفا من الفريقين ولا عفو الا باجتماعهم
حقيقة او حكما كواحد من هذا الفريق وواحد من الاخر ولذا عبر باجتماع
دون جمع وشبهه في الحكم قوله كان حزن الميراث كبنت واخت شقيقة
او لاب وثبت قتل موروثهن بقسامة من [illegible] فلكل القتل ولا عفو الا با
جتماعهم واما لو ثبت القتل ببينة او اقرار فانه لا كلام للعصبة غير
الوارثين والحق في القتل للنساء واما اذا لم يحزن الميراث كالبنات
مع الاخوة فلكل القتل ولا عفو الا باجتماعهم سواء ثبت ببينة او قسامة
[illegible] وهو داخل في قوله وللنساء ان ورثن ولم يساوهن عاصب والوارث
كموروثه [illegible] ينتقل له من الكلام في الاستيفاء وعدمه ما كان لموروثه وللصغير

وللصغير إن عفي بالبناء للمفعول أي إن حصل عفو من كبير وسقط القتل نصيبه
من الدية أي دية عمد ولا يسري عفو الكبير عليه في إسقاط حقه منها
ولوليه أي الصغير من أب أو وصي أو غيرهما إذا استحق الصغير قصاصا وحده
بلا مشاركة لكبير معه النظر بالمصلحة في القتل أو في أخذ الدية كاملة فيجب
عليه فعل الأصلح فإن استوت المصلحة خير ولا يجوز له أخذ بعض الدية مع
ملاء الجاني كقطع يده تشبيه تام أي لو قطع جان يد صغير عمدا فلوليه
النظر في القطع أو أخذ ديتها كاملة وليس له أن يصالح على أقل من الدية إلا
لعسر من الجاني وكذا الصغير يجوز بأقل في المستثنى الخلاف وقتله أي الصغير
من إضافة المصدر لمفعوله فلا هنا فيه النظر للولي لانقطاع نظره بالموت
والأحب أي الأولى لولي الصغير أو المعتوه أخذ المال في القيمة أو الأرش
في قتل أو جرح عبده أي عبد الصغير عمدا دون القصاص إذ لا نفع للمحجور
في القود مالم يتعين المصلحة ويقتص أي يباشر القصاص من يعرف ويكون
عدلا وهو مستغن الآن بأجرة من المستحق أي بعد حط المستحق للقصاص
من ماله وللحاكم رد القتل فقط للولي بأن يسلمه له ونهي الولي عن
العبث بالجاني فلا يشدد عليه ولا يمثل ويصح قراءة نهي بالبناء للفاعل
وضميره عائد للحاكم أي يجب على الحاكم أن ينهى الولي عن العبث وظاهر المصنف
أن غير القتل من الجراحات أن يتعين القصاص لا يرده الحاكم للمجني عليه
بل يتولاه هو وجوبا وظاهره أن اللام في للحاكم للتخيير وأخر القصاص فيما دون
النفس لبرد أو حر شديد خاف أي لأجل الهلاك بما يموت فيلزم أخذ نفس فيما
دونها كالبرء أي كما يؤخر القصاص فيما دون النفس لبرء المجروح لاحتمال
أن يأتي جرحه على النفس فيكون الواجب القتل بقسامة ويحتمل يؤخر
القصاص لبرء الجاني إن كان مريضا والأحسن التعميم كديته أي الجرح
خطأ فإنها تؤخر حتى يبرأ خوف أن يسري للنفس فتؤخذ الدية كاملة ولو
كجائفة وآمة وموضحة مما فيه شيء مقدر من الشارع عمدا أو خطأ
فإن العقل يؤخر خوف السريان إلى النفس فينتقل إلى القصاص أو إلى تحمله
العاقلة وتؤخر الحامل الجانية في الطرف أو نفس عمدا للوضع ووجود مرضع
بعده حيث إن أن يؤخذ نفسا في نفس وإن كان القصاص لجرح مخوف
عليها وعلى ولدها فإن كان غير مخوف فلا تؤخر وهذا إن ظهر حملها

١٢٨

حملها بقرينة للنساء وإن لم تظهر حركته لا بمجرد دعواها الحمل وإذا أخرت فلا تحبس
ولا يقبل منها كفيل كالحد الواجب عليها جلدا أو غيره تؤخر ولتحبس وتؤخر
المرضع لوجود مرضع ترضع ولدها وتؤخر الموالاة في قطع الأطراف إذا خيف
الموت من جمعها في آن واحد فيفرق وأما إن كان لحق أو حق الله تعالى كشرب
خمر وزنى بكر لم يقدر عليهما في وقت واحد بأن خيف عليه من إقامتهما في يوم
رويدا بالأشد لم يخف عليه الموت منه فيبدأ بالحد الذي هو أشد الشرب
فإن خيف عليه بدئ بالأقل وهو حد الشرب فإن خيف منه أيضا بدئ بالأشد
مفرقا إن أمكن وإلا انتظرت الاستطاعة ومفهوم قوله لله أنهما إذا كانا
لآدميين كقطع لزيد وقذف لعمرو فالتبدئة بالقرعة ولو كان أحدهما
لله والآخر للآدمي بدئ بما لله لأنه لا عفو فيه ولا يؤخر قاتل بدخول الحرم فرارا
من القصاص ولو المسجد الحرام ويؤخذ من المسجد ليقام عليه الحد خارجا
ولو محرما ولا ينتظر لإتمامه ولما كان المتكلم بالدم إما رجالا فقط أو نساء
فقط أو هما تكلم على الثلاثة على هذا الترتيب فقال وسقط القصاص إن عفا
رجل من المستحقين كالباقي نعت لرجل أي مماثل للباقي في الدرجة والاستحقاق
كابنين أو أخوين أو عمين فأحرى لو كان العافي أعلى كعفو ابن مع أخ أو أخ
مع عم فإن كان أنزل درجة لم يعتبر عفوه إذ لا كلام له كعفو أخ مع وجود ابن
وكذا إذا كان العافي لم يساو الباقي في الاستحقاق كالإخوة للأم مع وجود الإخوة
للأب إذ لا استحقاق للإخوة للأم وأشار للمرتبة الثانية بقوله و
لبنت أو بنت الابن أولى أي أحق من الأخت في عفو وضده إذ لا كلام للأخت
معها ولا يلزم من مقاسمتها لها في الإرث مساواتها في العفو وعدمه عند ابن
القاسم وهذا إذا ثبت القتل ببينة أو إقرار وأما لو احتاج القصاص لقسامة
فليس لهما أن يقسما لأن النساء لا يقسمن في العمد وإنما يقسم العصبة
فإن أقسموا وأرادوا القتل وعفت البنت فلا عفو لها وإن عفوا وأرادت
القتل فلا عفو لهم إلا باجتماع الجميع أو بعض من البنات وبعض منهم على
ما تقدم وسيأتي أيضا وإن عفت بنت من بنات أو بنت ابن من بنات
ابن أو أخت من أخوات ولم يكن عاصب أو عاصب لا كلام له نظر الحاكم
في العفو وضده إن كان عدلا وإلا فجماعة المسلمين وأشار للمرتبة الثالثة
بقوله وفي اجتماع رجال ونساء أعلى درجة منهم وكان للرجال كلام كـ

ان ثبت القتل بقسامة لم يسقط القصاص الا بعفوهما اي بعفو الفريقين ومن اراد
القتل من الفريقين فالقول له او بعفوهما اي بعض كل من الفريقين وقولنا ونساء
الخ رجحه من الرجال احترازا من الرجال عما لو كان الرجال مساوين للنساء
فالكلام لهن ولا استيفاء للعاصب وعدمه كما مر وهذه المسألة مكررة مع
قوله فيما سبق وللنساء ان ورثن ولم يساوهن عاصب ولكل القتل الخ كرره
ليبني قوله او بعضهم العفو لما مر كما تقدم ولا بد من جمع المراتب الثلاثة
ومهما اسقط اي عفا البعض بعض مستحقي الدم مع تساوي درجتهم بعد
ثبوت الدم ببينة او اقرار او قسامة سقط القود واذا اسقط فلمن بقي ممن
له تكلم ولو التكلم او هو مع غيره نصيبه من الدية اي دية عمد وكذا ان عفا
جميع من له التكلم مرتبا فلمن بقي ممن لا تكلم له نصيبه من دية عمد كولد بنت
وزوج او زوجة لانه مال ثبت بعفو الاول بخلاف ما لو عفوا في فور واحد
فلا شيء لمن لا تكلم له كما اذا كان من له التكلم وارثه او عفا وشبهه في
سقوط القصاص قوله كارثه اي الدم ولو قسطا اي جزءا من نفسه فيسقط القصاص
لان ارثه كلا او بعضا كالعفو مثال ما نصه الحقيقة ما لو قتل اخاه وله اخ
فمات غير القاتل ولا وارث له فقد ورث القاتل جميع دم نفسه ومثال ما
بعضها ما لو كان غير القاتل اكثر من واحد فمات احدهم فقد ورث القاتل
بعض دم نفسه فيسقط القصاص وللوارث نصيبه من الدية وارثه اي القصاص
كالمال اي كارث المال لا كالاستيفاء فاذا مات ولي الدم فينزل وارثه
منزلته ولا خصوصية للعصبة منهم على ذوي الفروض منهم فيرثه البنات
والامهات ويكون لهن العفو والقصاص كما لو كانوا كلهم عصبة لانهم
ورثوه عنه كان ذلك له هذا مذهب ابن القاسم نعم لا دخل في ذلك لزو
جة ولي الدم ولا للزوج [illegible] الكلام فقوله كالمال اي في الجملة بخلاف المال
المأخوذ من دية عمد فيه خلاف فيه كما مر لكنما تقدم ان القصد لا
لا مدخل فيه [illegible] وانما ينبغي فيه القود من الوجه المتقدم فيه هنا تمل
انه يجوز الصلح فيه بما شاء اولا بقوله وجاز صلحه اي الجاني في جناية
بعمد بقتل او عمد ولي الدم او غيرهما مع المجني عليه باقل من دية المجني عليه
او اكثر منها حالا او اجلا قريبا او بعيدا [illegible] وتقدم هذا
في الصلح بقوله وعن العمد بما قل او كثر والخطأ كبيع الدين منه او [illegible]

وجرح

سواه — ولمن بقي — ولما — كالمال — او جرحا

الصحيح الاعانة من الانعام
[illegible]

١٢٩

وجرح ان الصلح في الخطأ في النفس او الجرح حكمه حكم بيع الدين اي دية الخطأ
مال والذي صولح به عنها مال ماخوذ عنها فيجب مراعاة بيع الدين فيه
فلا يجوز اخذ ذهب عن ورق وعكسه لانه صرف متاخر ولا اخذ عرض مكان ابل وعكسه
لانه فسخ دين في دين وفيه بعد [illegible] الصلح باقل من الدية ضع وتعجل وباكثر لابعد من اجلها
سلف بزيادة وجاز بما حل معجلا في جميع الاقسام ولا يمضي الصلح من الجاني خطأ
على ما قلته بغير رضاها او عكسه اي لا يمضي صلح العاقلة عن الجاني بغير رضاه ويلزم كلا
الصلح فيما ينوبه وان عفا المجني عليه خطأ قبل موته فوصية اي بالعفو كالوصية
بالدية للعاقلة والجاني فيكون في ثلثه وان كان له مال ضم لماله وحملت
الوصايا في ثلث الجميع وتدخل الوصايا فيه اي اوصى بها المجني عليه فيه اي فيما
وجب من ثلث الدية وان اوصى بعد سببها اي الدية وسببها الجرح او انفاذ المقاتل
بمعنى ان المجني عليه اذا اوصى بوصايا بغير العفو المذكور او معه فان الو
صايا تدخل في ثلثه ومنه ثلث الدية ولا فرق في الوصايا بين ان يوصي بها
قبل سبب الدية او بعده الا ان يتوهم انما هي الوصايا قبل السبب فكان
على المصنف ان يبالغ عليه بان يقول وان قبل سببها او اوصى لوجه [illegible] بثلثه
قبل السبب فتدخل الوصية في ثلث الدية لانها مال موروث عنه او اوصى بشيء
كدار او عشرة دنانير او عشرة اثواب ولم يعين ثلثه ولا غيره ثم جني عليه فتدخل
الوصية في الدية وتحصل دخول الوصية فيها حيث هي في الدية حيث اوصى قبل السبب
اذا علم المجني عليه بعد ذلك بعد الجناية [illegible] يمكنه فيه التغيير بان
كان صحيح العقل يعلم [illegible] في وصيته فلم يغير بعد الجرح او علمت مكانته
لم تدخل الوصية في الدية بخلاف دية العمد لا تدخل فيها الوصايا وان علم
بعد الجرح ما يمكنه فيه التغيير لانها مال طرأ للوارث بعد الموت بالصلح عليها
فلا دخل للوصية فيها الا ان ينفذ مقتله ويقبل وارثه الدية وعلم بقبول وارثه
فكانه [illegible] فتدخل الوصايا فيها لانه يعلم بقبول وارثه الدية مع عدم تغييرها
[illegible] انفذ بعده وهذا بخلاف ما لو قال ان قبل وارثي الدية فوصيتي فيها
او قعدا وصية بثلثها فلا يعمل بقوله ولا بد [illegible] في ثلثه شيء وكذا
لو قال تدخل وصيتي فيما علمت وما لم اعلم فلا تدخل وصيته في دية العمد
كما في النقل وان عفا مجروح عمدا او خطأ عن جرحه مجانا او صالح عنه بمال

عن ابل — رضاها — عن — الشخص

بما ان تعلق من جرحه بلا ولياء به القسامة والقتل في العمد والدية في الخطإ ولهم
اسقاط العفو او الصلح ورجع الجاني ان اقسموا بما اخذ منه عنه وهذا ان صالح فقط
واما لو صالح عنه وعفا فلا يرجع اليه بخلاف كما تقدم في الصلح باتم مما هنا وتلغا
ان ادعى العفو عنه وانكر الولي الا ان يحلف الولي على عدم العفو فان حلف الولي انه
لم يعف بطل القود وان نكل حلف القاتل يمينا واحدة لا خمسين وبرئ فان نكل قتل
بلا قسامة واذا ادعى انه ببينة على العفو غائبة [illegible] الحاكم عن ذلك وتلوم له
بالاجتهاد في بينته الغائبة فرينة فيبينها او بعدت فلم كما هو ظاهر المدونة ونصها
عليه فيقاد بغيره وقتل القاتل بما قتل به ولو نارا وهذا ان ثبت القتل ببينة او اعترا
ف فان ثبت بقسامة فقتل بالسيف كما قال ابن رشد الا ان يثبت القتل بحجر او
لواط [illegible] ولو ثبت شهدوا بحد للرجم [illegible] ثبت ببينة او اقرار ومنعا
بطعام كمنعه طعاما وماء حتى مات او الخمسة بالجرة ونحو ذلك فينبغي في السبع
في هذه الاربعة وصار السم بفتح المهملة وفي الاكثر والكسر لغة تميم والضم
لغة اهل العالية [illegible] فيقتل به او بغيره [illegible] فيجتهد في قدره [illegible] والقدر الذي يموت
به من السم [illegible] واذا قتل بما فيه [illegible] بغرق والخنق والحجر ان فعل المقتول ذلك
[illegible] ان قتل بحجر فقتله [illegible] وكذا ما قبله [illegible] ضربا بالعصى للموت كذا
[illegible] اي ضربه بالعصا [illegible] فانه يضرب بالعصى حتى يموت ولا يشترط
تساوي العدد [illegible] مستحق القصاص [illegible] سواء قتل الجاني به
او بغيره [illegible] في قتل النفس [illegible] ثم
قتله [illegible] الطرف [illegible] المقتول [illegible] اخر
وقتل اخر عمدا [illegible] النفس [illegible] على الجميع ولا تقطع يده ثم يقتلوا
عينه ثم يقتل الا بقصد القاتل مثلة بالمقتول فان قصدها فعل به مثل ما فعله
ثم يقتل [illegible] بقصد [illegible] عليه المقتول واما [illegible] بغيره
[illegible] المثلة على الراجح [illegible] الخطإ فانما فيه
الدية [illegible] الاصابع تقطع عمدا [illegible] عمدا بعد الاصابع
ما لم يقصد مثلة ولما انهى الكلام على القصاص شرع في الكلام على الدية وذكر
انها تختلف باختلاف الناس بحسب اموالهم من ابل وذهب وورق فقال
ودية الخطإ في قتل الذكر الحر المسلم على البادي وهو خلاف الحاضر مائة من الابل

من الابل كذا

فصل [illegible] الخطإ

من الابل مخمسة ربعا بموحدة بعد بنت مخاض وولد اللبون [illegible] وتغة
وجذعة من كل نوع من الخمسة عشرون [illegible] عمدا لا قصاص فيه كان [illegible]
معفوا عنه [illegible] او بعفو بعض الاولياء [illegible] نصيبه من دية عمد
[illegible] اللبون [illegible] في الخمسة [illegible] الاربعة الباقية
من كل خمس وعشرون [illegible] مثلثة في الاب [illegible] عليه وان [illegible]
والام كذلك [illegible] الشمل ولو كان الاب مجوسيا [illegible]
والتثليث [illegible] وهي ثلث خمس [illegible] المصنف [illegible]
[illegible] ثلاثون حقة وثلاثون جذعة واربعون خلفة
وثلثا [illegible] في قتل عمد [illegible] لم يقتل الاب به [illegible] الا بقصد
[illegible] فان قصد [illegible] السيف او [illegible]
ونحو ذلك [illegible] عنه على الدية مبهمة ثلثت وشبه التغليظ
قوله [illegible] التغليظ يكون في النفس كذلك يكون في الجرح [illegible]
او تثليث ولا [illegible] في الجرح [illegible] وما لا يقتص منه مما
بلغ ثلث الدية [illegible] والجراح [illegible] في النفس في التغليظ
[illegible] جرح من الدية في النفس ثم [illegible] التغليظ [illegible] النفس
بقوله بثلاثين حقة وثلاثين جذعة واربعين خلفة بفتح الخاء المعجمة
وكسر اللام الحامل من الابل [illegible] من العدد [illegible] سواء كانت
حقة او جذعة او [illegible] وعلى الشامي والمصري والمغربي الف دينار شرعية
وهي اكبر من الدنانير المصرية كما تقدم في الزكاة واهل الروم كاهل مصر وكذا
مكة والمدينة وعلى اهل العراق والفارس والخراساني اثنا عشر الف درهم
شرعية [illegible] صرف الدينار اثنا عشر درهما ولا يزاد على ذلك الا في
المثلثة [illegible] في قتل ولده عمدا [illegible] في الذهب والورق بنسبة
ما بين الديتين [illegible] الخمسة [illegible] زيادة قيمة المثلثة
على قيمة المخمسة [illegible] المخمسة والمثلثة [illegible] الكلام [illegible]
المستثنى منه [illegible] من الاول والثاني [illegible] المزيد عليه
والمنسوب اليه وحاصله ان تقوم المثلثة حالة وتقوم المخمسة [illegible]
[illegible] ويؤخذ ما زادته المثلثة على المخمسة وينسب الى المخمسة فما بلغ

مرادية بنسبة ذالك وجرى الشيء المدعي زواله برابعة شاذة اي صنعرتك للطبع كمرا
بمة جيعة وامر بالمكث عنده ما بعد ادراك امثاله من الزمن بعكم حاله اذا المنتصع
بالشيء لا يكاد يصبر المدة الطويلة عنده فان ادعى زوال بعضه صدق مع
بيمينه ونسب للشيء ونسبه كما قال ابن غازي وجرى النطق الذاهب بعضه بل
الكلام من الجني عليه اجتهادا اي بالاجتهاد من اهل المعرفة فيرجع الى ما
يقوله اهل المعرفة بالاجتهاد فيعطى فيه بنقص من ثلث او ربع او غير ذالك فان
شكوا او اختلفوا عمل بالاحوط والظالم احق بالحمل عليه وجرى الذوق وهو بالقعر
بفتح الميم وكسر الغين والشيء الاعم الذي لا يصبر عليه عادة وصوت بالغ مدع
ذهاب الجميع مما مر بيمين فمن ادعى ذهاب جميع سمعه او جميع بصره او جميع
شمه ولم يمكن اختباره مما مر فانه يصدق بيمينه والضعيف من بصر ورجل
وغيرهما كغيره خلقة او لكبر او بسماء او نحو ذالك كثيره من القوي في القصاص والدية كاملة
وفيه تكرار مع قوله ونوخذ العين السليمة بالضعيفة خلقة الخ الا ان يحمل
ما هنا على الخطا وذالك على العمد كما حمل قوله وذكره صحيح وضعيفه على الجناية
على النفس فيرفع التكرار وكذا العين او الرجل الجني عليهما خطأ قبل
ذالك فيها كاملة في القود والعقل كاملا ان لم ياخذ لها والجناية الاولى عقلا
فان كان اخذ لها عقلا ثم جني لها جناية ثانية فليس له فيها الا بحساب
ما بقي منها وان الجني عليها عمدا فقد تقدم في قوله ونوخذ العين السليمة
بالضعيفة او من كبر وجدري او لكرمية فالقود ان تعمده والا فبحسابه
وتقدم انه يقيد قوله فبحسابه بما هنا اي حيث اخذ عقلا وقوله ان لم يا
خذ عقلا ان لم يجب له عقل بان كان عمدا لا عقل له فان وجب فبحسابه ولو لم يا
خذه لانه ترك له للجاني والدية كاملة في قطع اللسان الناطق حيث منعه
النطق ان لم يمنع النطق ما قطعه من اللسان فحكومة كلسان الاخرس فيجب
قطعه الحكومة بالاجتهاد واليد الشلاء او الرجل اي التي لا نفع فيها اصلا
فيجب في قطعها الحكومة فان كان بها نفع دخلت في قوله والضعيفة من عين او رجل
وكقطع الساعد وهو ما عدا الاصابع من اليد التي منتهاها المنكب فيه حكومة
فيما سال على البنت او رجل وقال اشهب فيه الدية وفي العمد القصاص وسن
مضطربة جدا بحيث لا يرجى ثبوتها فان كانت مضطربة لا جدا ففيها

ففيها العقل وقطع حشفة ذكر فحشفته فيه الحكومة بعد ذهاب الحشفة لان
الدية انما هي في الحشفة وقطع شعر حاجب او هدب بضم الهاء اي الواحد او
متعدد ففيه الحكومة ان لم ينبت فان نبت وعاد لهيئته فلا شيء فيه الا الا
دب في العمد وكذا شعر الراس واللحية وقطع ظفر خطا فيه الحكومة وفيه
ان قلع الظفر القصاص ان كان عمدا بخلاف عمد غيره ففيه الادب كما مر وافضاء
قال ابن عرفة المراد به الحاجز بين مخرج البول ومحل الجماع حتى يكون المخرجان
مخرجا واحدا او قال ابن شاس رفع الحاجز بينهما وكذا الاختلاط مسلكي البول والغائط فيه
الحكومة ومعنى الحكومة هنا ان يغرم ارش ما شانها عند الازواج بان يقول
ما صداقها على انها مفضاة وما صداقها على انها غير مفضاة فيغرم النقص
ولا يندرج الافضاء تحت مهر سواء كان من زوج او من اجنبي المغتصبها بخلاف ازالة
البكارة من زوج او غاصب فتندرج تحت المهر لانها من لوازم الوطء اذ لا يمكن
الوطء بدونها بخلاف الافضاء قاله ابن عرفة الا ان زالها باصبعه فلا تندرج تحت
مهر الزوج والاجنبي سواء الا ان الزوج يلزمه ارش البكارة التي ازالها باصبعه
مع نصف الصداق ان طلق قبل البناء فان بنى بها وطلقها فانه رجعت وفي
قطع كل اصبع من يد او رجل من ذكر او انثى مسلما او كافر عشر بضم العين
اي عشر ديته من قطعت اصبعه فيقتص من ذكر حرية الابل وغيرها الخمسة
والدريقة بخلاف قراءته بالفتح وفي قطع الانملة ثلثه اي العشر الا في الابهام
من يد او رجل فنصفه وهو خمس من الابل او خمسون دينارا فاطلاق الذهب
وهذا احدى المستحسنات الاربع كما تقدم في الشفعة وتقدم فيها
اثنتان الشفعة في الثمار والبناء بارض محبسة او معارة والشفعة في
الثمار والزرعة سنة في اخر هذا الباب وهي القصاص بشاهد ويمين في
جرح العمد وفي قطع الاصبع الزائدة على الخمس من يد او رجل القوية كقوة الا
صلية عشر فيما سال على الاصلية قطعت عمدا او خطا ولم يقتص في العمد لعدم
المساوات وسواء قطعت وحدها او مع غيرها فان لم تقو كالاصلية فحكو
مة ان انفردت بالقطع والا فلا شيء فيها فقوله ان انفردت شرط في مقدر هذا
المفهوم فلو قال وفي الاصبع الزائدة عشر مطلقا ان قويت والا فحكومة
ان انفردت لطابق النقل وفي كل سن خمس من الابل فهو بفتح المعجمة

ولو قال نصف عشر يشمل الحر الغير المسلم وغيره كما هو لكان اولى ولا يصح قراءته بنصب
لفساده وان كانت السن سوداء في خلقة او لجناية اخرى في الجناية
عليها فحكومة لا الارش لكن ان الجاني عليه حرا مسلما ثم يتبين ان الجناية عليها
تكون باشد امور الثلاثة بقوله بقلع او اسوداد فقط بعد بياضها او بهما معا
فان جني عليها فاسودت ثم انقلعت او لحمرة او بصفرة بعد بياضها فان كان
اي الحمرة او الصفرة عرفا في العرف كالسواد اي بقية صحب بذلك جمال الوجه
والا فحكومة فان نقص او يا فصر ليها جد الذهاب منفعتها مالم تنبت فلبق
بيتها الالاذب في العمد وان اضطربت لاجد اجلانه يلزمه بحساب ما نقص
وان نبتت سن بعد قلعها الكبير لم تبدل اسنانه وان لم يبلغ فبل اخذ
عقلها من الجاني اخذ منه وهذا مكرر مع قوله وان قلعت سن فنبتت الخ
وهو مقصود فبل اخذ ومر لي الجراحات الاربع المنقلة والدامية والدامغة والجائفة
بينها العقد وان لم يرتب على غير شيء في العمد والخطا واما الموضحة فيجب
عمدها القصاص كما تقدم ورد العقل للجاني من المجني عليه في عود البصر
بعد ذهابه بالجناية وفي عود قوة الجماع وعود منفعة اللبن كما كانت
قبل قطع الملس الطعنين وكذا في عود السمع والكلام والعقل وكذا رد
وقار الشم والفصيل وفي رد مقل الاذن ان ثبتت بعد قلعها بالجناية وعمد
منها او بلا ان وتعددت الدية بتعدد هداي الجناية فلو قلع يديه فزال عقله
بعد بيناه ولو زال مع ذلك بصره فثلاث وهكذا الا المنفعة الكائنة بمحلها
اي محل الجناية فلا تتعدد الدية في ذهابها بذهاب محله كقطع اذنيه
فزال سمعه فدية واحدة او قلع عينيه فزال بصره فواحدة ولا حكومة
في محل كل فان تعددت المنفعة في المحل كما لو قطع لسانه فذهب ذوقه ونطقه
فدية واحدة وساوت المرأة الرجل ما لم تبلغ ديتها في قطع اصابعها
ثلث ديته بالاخرى الغاية فاذا قطع لها ثلاثة اصابع ففيها ثلاثون
من الابل فاذا قطع لها اربعة اصابع فترجع لديتها فلها عشرون من الابل
لانها كالنصف من دية الرجل من اهل دينها وهي كالرجل في منقلتها
وهاشمتها وموضحتها الا في جائفتها ومتهالانه لكل ثلث الدية
فترجع فيهما لديتها فيكون فيها ثلث ديتها ستة عشر بعيرا وثلثا بعير

بعير

بعير وضم متحد الفعل اي ما نشأ عن الفعل المتحد ولو تعدد المحل او ما في حكمه
اي حكم المتحد كضربات في فور وان ضربها ضربة واحدة او ضربات متتابعة فقطع
لها اربعة اصابع من يد او من يد ورجل فلها في الاربعة عشرون من الابل
وكذا في الاسنان والمواضح والمنافل وما يشبه ان الجناية اذا بلغت ثلث دية
الرجل فترجع لديتها فقوله وضم في كل شيء اصابع او غيرها وقوله متحد
على حذف مضاف اي اثر متحد وهو من اضافة الصفة للموصوف اي الفعل المتحد
او متحد المحل فهو عطف على الفعل في الاصابع فاذا قطع لها ثلاثة من يد
ففيها ثلاثون ثم اذا قطع لها ثلاثا من الاخرى ففيها ثلاثون ايضا
للتراخي في الفعلين ثم اذا قطع لها اصبعا او اصبعين من اي يد كانت
كان لها في كل اصبع خمس من الابل لاتحاد المحل ولو قطع لها اصبعين من يد ثم بعد
تراخ قطع اصبعين من تلك اليد كان لها في الاوليين عشرون وفي الاخريين عشرة
لاتحاد المحل ولو كان من اليد الاخرى لكان فيها عشرون لعدم الضم لاختلاف
المحل لا يضم متحد المحل في الاسنان اي لا يضم بعضها لبعض اذا كان بين
الضربات تراخ فلها في كل سن خمس من الابل مطلقا واما اذا كانت ضربة او ضربات
في فور فيضم كما مر ومحل الاسنان متحد ولو كانت من فكين ولو قال المحل
ليكون قوله في الاصابع فاصرا عما بعد الكاف جريا على قاعدته كان احسن
ولا في المواضح والمنافل فلا يضم بعضها لبعض كما لو اوضحها موضحتين فاخذت
عقلهما ثم اوضحها موضحة متعددة فلها عقلها كالرجل مالم يبلغ ذلك
في الضربة الواحدة او ما في حكمها الثلث والا رجعت لعقلها كما مر وكذا
المنافل فلو ضربها فقلها ثم اخرى فلها في كل ذلك ما للرجل اذا لم يكن
في فور واحد وبلغ الثلث والحاصل ان الفعل المتحد او ما في حكمه يضم
في الاصابع والاسنان وغيرهما واما اذا اتحد المحل فيضم في الاصابع دون غيرها
ولا يضم عمد لخطا وان عفت كما اذا لم تعف فاذا قطع لها ثلاثة اصابع
عمدا ثم قطع لها ثلاثة اخرى خطا فلها في كل اصبع عشر من الابل وانتقت
في العمد او عفت وسواء اتحد المحل كيد واحدة او تعددت ثم شرع في بيان
من يحمل الدية في الخطا والعمد في النفس والاطراف وبيان شروطها فقال
ونجمت دية الحر [اي قطعت] الخطا او الذي في حكمه بلا دية له والعاقل الجاني فيمته حالة وسواء كان

٢٣٥

حاله تثبت

القسم هو موضحة المديتها

العقل

المواضح

كان الحر ذكرا او انثى مسلما او لا في الخطأ احترازا من العمد فلا تحمله العاقلة
بل هي حالة على الجاني ان عفا عنه عليها او في حكم الخطأ العمد الذي لا قصاص فيه
كالمأمومة والجائفة كما يأتي ان ثبت بلا اعتراف من الجاني بل ببينة او لوث
ولا تحمل ما اعترف به من قتل او جرح بل هي حالة عليه ولو كان عدلا مأمونا
لا يتهم بكون الرشوة من اولياء المقتول على المعتمد وكلام الشيخ
ضعيف على العاقلة والجاني فهو كواحد منهم ولو صبيا او مجنونا او امرأة
فهم يعقلون عن انفسهم وقوله الآتي ولا يعقل [illegible] عن غيرهم وشرط
تنجيمها على العاقلة والجاني ان بلغ ما ينجم ثلث دية المجني عليه او ثلث
دية الجاني فلو جنى مسلم على مجوسية [illegible] ما يبلغ ثلث ديته [illegible]
او ثلث ديته حملته عاقلته واذا جنى مجوسي او مجوسية على مسلم
ما بلغ ثلث الجاني حملته عاقلته وما لم يبلغ ثلث احدهما فحال عليه
اي على الجاني في ماله كعمد اي كدية عمد من زيد او [illegible] عفي عنه عليها فانها
حالة عليه في ماله ودية غلظت على حر خاص او عام اذ المغلظة انما تكون
في العمد والتي به [illegible] يتوهم ان القصاص لما كان ساقطا صار كالخطإ وهو شامل
لجرح عمد لا قصاص فيه وقتل كذلك كون الجاني زائدا اسلاما مثلا ودية عضو
ساقط فيه القصاص لعدمه اي لاجل عدم مماثله كما لو فقأ اعور العين
اليمنى عين شخص يمنى عمدا [illegible] حالة عليه في ماله الا ما
لا يقتص منه من الجراح لكونه متلفا كالمأمومة والجائفة لخوف اتلافه النفس
لو اقتص منه فعليها اي فالدية على العاقلة في العمد كالخطإ ان بلغ ثلث المجني
عليه او الجاني في الاستثناء وقوله كعمد ثم شرع في بيان العاقلة التي تحمل الدية
بقوله وهي اي العاقلة عدة امور العصبة واهل الديوان والموالي الاعلون
والاسفلون وبيت المال [illegible] وبدئ بالديوان ان اعطوا ابدأ حمله على عصبة الجاني
اذ الديوان اسم للدفتر الذي يضبط فيه اسماء الجند وعددهم وعطاؤهم
يعني ان اعطوا هذا شرط في التبدئة لا في كونهم عاقلة لانهم عاقلة
مطلقا يعني انه يبدأ بالدية باهل الديوان حيث كان الجاني من الجند ولو
كانوا من قبائل شتى ومحل التبدئة بهم اذا كانوا يعطون ارزاقهم المعينة
لهم في الديوان [illegible] ثم ان لم يكن ديوان او كان

دية

دية

وعطاؤهم

او كان وليس الجاني منهم او منهم ولم يعطوا بدئ بالعصبة الاقرب فالاقرب
على ترتيب النكاح ثم ان لم يكن للجاني عصبة ولا اهل ديوان قدم الموالي الاعلون
على ترتيب النكاح ثم ان لم يكونوا قدم الموالي الاسفلون [illegible] ثم بيت
المال ان كان الجاني مسلما الا بيت المال لا يعقل عن [illegible] وهل على الجاني بقدر قوته
معه او لا [illegible] الاول وان لم يكن بيت مال او تعذر الوصول اليه فعلى
الجاني في ماله والا يكن الجاني مسلما بل كان ذميا فالذمي يعقل عنه ذوو دينه الذين معه
في بلده فالنصراني عن النصراني واليهودي عن اليهودي ولا يعقل نصراني عن يهودي
ولا العكس والمراد بذوي دينه من يحمل معه الجزية ان لو ضربت عليه وان لم
يكونوا من اقاربه فيشمل [illegible] فان لم يكتف باهل
بلدهم ضم اليهم اقارب القرى اليهم وهكذا حتى يحصل ما فيه الكفاية [illegible]
[illegible] ذلك بيانه كما اشار له بقوله واذا افترقا في بلد الجاني عن الكفاية ضم
ككور مصر الكور بضم الكاف وفتح الواو جمع كورة بضم الكاف وسكون الواو
وهي المدينة والبلد التي يسكنها الناس والاولى ان يحمل كلامه على ما يشمل
هو وغيره ولا يقصر على الاول اعني الذمي فقد علمت المراد منهم واما المسلم
فمعناه انه يبدأ باهل الديوان من اهل بلده وان كان الجاني من الجند فان كان
فيهم الكفاية فظاهر والا ضم اليهم اقرب بلد فيها اهل الديوان وهكذا
فاذا كان الجاني من اهل القاهرة ولم يكن فيها اهل ديوانه كفاية كمل من اهل [illegible]
فان لم يكن فيهم كفاية ضم اقارب البلاد التي [illegible] فيها ديوان [illegible]
ولو كان الجاني من اهل [illegible] بدئ باهل ديوانهم وكمل من اهل [illegible] وهكذا وكذا
يقال في العصبة والموالي وقوله ككور مصر ونحوها من الاقاليم فمصر اقليم وفيه
كور والشام اقليم واعمالها كور والحجاز اقليم وفيه كور ولا يضم اهل
اقليم لاهل اقليم اخر [illegible] ولا دخول لبدوي مع حضري ولا شامي
مع مصري والصلحي يؤدي عنه اهل صلحه من اهل دينه ولا يعتبر فيهم ديوان
ولا عصبة ولا موالي ولا بيت مال ان كانوا [illegible] ذلك على الراجح ما داموا كفارا اي الذمي
وضرب على كل [illegible] من لزمته الدية من اهل ديوان وعصبة وموالي وذمي وصلحي
ما لا يضر به على قدر طاقته لانها مواساة وطريقها عدم التكليف وهذا
راجع لجميع ما تقدم وعقل عن صبي ومجنون وامرأة وفقير وغارم اذا جنوا

كمل

اذا جنوا او الغارم اخص من الفقير ولا يعقلون عن غيرهم لعدم الشامل الذي هو
علة ضربها على غير الجاني والفقير والغارم يساوي اهل الاعانة وقوله ولا يعقلون
عن غيرهم ويعقلون عن انفسهم لانهم مباشرون فتوضيح من العلماء وتبع
المقدم منهم وهو مقتضى قوله فيما تقدم والجاني كواحد لكن قوله ولا يعقلون
بالنسبة للدية مستغنى عنه بقوله وهي العصبة اذ لم يخرج منه الدية وجوابه
انه ذكره بالنسبة الى الصوم فانها تشمل الاناث والمعتبر في الصبي والمجنون
وضدهما والعسر واليسر والغيبة والحضور وقت الضرب اي التوزيع على العاقلة
لا ان قدم غائب اي غيبة انقطاع وقت الضرب ولا ان بلغ صبي او عقل مجنون
او عتق عبد او اتضحت ذكورة خنثى مشكل بعد الضرب فلا شيء عليه ولا يسقط
ما ضرب على واحد منهم بفقر حاله لعسر او موته بعد ضربها عليه ولا لجنونه ولا
لغيبة [illegible] سكنى بلده بعد الضرب ولا دخول لبدوي من عصبة الجاني مع حضري
من عصبته ولا عكسه لعدم التناصر بينهما ولا شامي مثلا مع مصري مثلا من العصبة
او اهل الديوان مطلقا الحد الماخوذ عن كل ام [illegible] اشتغلت كابن او ابن ام لا بل
الدية على اهل مصره الدية الكاملة لذكر او انثى مسلم او كافر تنجم في ثلاث سنين
تحل باواخرها اي تحل كل نجم منها وهو الثلث باواخر سنة اولها من يوم الحكم
لا من يوم القتل على المشهور والثلث كدية الجائفة والمامومة والثلثان
كجائفتين او جائفة مع مامومة بالنسبة للدية الكاملة فالثلث في سنة والثلثان
والثلثان في سنتين ونجم في النصف كيد او عين وفي الثلاثة الارباع التثليث
ثم يجعل للزائد سنة في النصف يجعل للثلث سنة وللسدس الباقي
سنة اخرى وفي الثلاثة الارباع يجعل لكل ثلث سنة ونصف السدس الباقي
في سنة ثالثة بتنظير هذه الكاملة وما ذكره في الفرعين ضعيف والراجح
ان النصف ينجم في سنتين لكل سنة ربع والثلاثة الارباع في ثلاث سنين
لكل سنة ربع وحكم ما وجب على عواقل متعددة بجناية واحدة كعشرة
رجال من قبائل شتى قتلوا رجلا خطأ كحملهم صخرة فسقطت عليه كحكم
العاقلة الواحدة فينجم ما ينوب كل عاقلة وان كان دون الثلث في ثلاث
سنين تحل باواخرها كتعدد الجنايات عليها اي على العاقلة الواحدة كما لو
قتل رجل ثلاثة رجال فعليه وعلى العاقلة ثلاث ديات تنجم في ثلاث سنين

سنين

سنين ومن حدها اي حد العاقلة اي اقل حدها الذي لا ينقص عنه سبعمائة او اقل
حدها الزائد على الالف زيادة بينة كعشرين رجلا قولان فعلى الاول لو وجد اقل
من السبعمائة ولو كان بينهم كفاية كمل من غيرهم بمعنى انهم يغرمون ما ينوب
بعضهم على تقدير وجود العدد المعتبر ثم يكمل العدد من غيرهم فلا كان العصبة
النقصانية يكمل الموالي الاعلون ما بقي من السبعمائة فان لم يوجد الموالي
الاعلون او وجد ما لا يكمل السبعمائة كمل من الموالي الاسفلين فان لم يوجد
ما بقي بذلك كمل من بيت المال وبطل لو كان الاخوة فيهم العدد المذكور لم ينتقل
للاعمام واولادهم والا انتقل للتكميل منهم على الترتيب المعلوم اي الاقرب فالاقرب
فاذا كمل لم ينتقل لغيرهم وتبين الثمرة معهم انه لا يزاد على ذلك لقصور ان العصبة
المتساوية واهل الديوان اذا كانوا الوفا يلزم كل واحد ما ينوبه وكذا يقال
على القول الثاني في الحاصل ان حد العاقلة الذي لا يضم من بعدهم له ان وجد هل
هو سبعمائة او ما زاد على الالف زيادة بينة بحيث لو وجد الاقرب البعد لا ينتقل
للتكميل من غيرهم على الترتيب المتقدم ولا ينتقل للابعد التكميل ممن هو دونه
قولان فان لم يوجد غير الجاني لزمه ما ينوبه على تقدير وجود العدد ولزم بيت المال
الباقي فان لم يكن بيت المال لزم الجاني الجميع في ماله كما تقدم وعلى قياس هذا
لو لم توجد من العصبة الا عشرة مثلا وليس هناك بيت مال للزم كل واحد من الجاني
العشرة ما ينوبه على تقدير وجود العدد ثم يلزم الجاني ما بقي ولا يلزم من وجد
من العاقلة دون العدد المذكور حمل جميع الدية ولو كان لهم قدرة عليها
لغنائهم ثم انتقل يتكلم على حكم كفارة القتل خطأ وانها واجبة ومرتبة كما
في الاية الكريمة فقال وعلى القاتل الحر لا العبد لعدم صحة عتقه المسلم لا الكافر
لانه ليس من اهل القرب وان كان صبيا او مجنونا لان الكفارة من خطاب الوضع
كعوض المتلفات او كان القاتل شريكا لصبي او مجنون او غيرهما فعلى كل كفارة
كاملة ولو كثر الشركاء اذا قتل مثله خرج المرتد فلا كفارة على قاتله معصوما
خرج الزنديق والزاني المحصن فلا كفارة على قاتلهما خطأ لا عمدا فلا تجب عنه
فلا تجب بل تندب كما ياتي عتق رقبة مؤمنة سليمة وللعجز عنها وعند العجز
عنها شهران اي صوم شهرين متتابعين كالظهار اي يشترط في الرقبة وصوم
شهرين هنا ما يشترط فيهما في كفارة الظهار لا ما ياتي اي لا كفارة على من قتل

التناصر

بيت مال

التكميل

بحيث لا يندفع عنه الا بالقتل وانما نص عليه وان خرج بقوله معصوما خطأ لئلا يتوهم فيه الكفارة لعدم القصاص فيه كالخطأ ولا قاتل نفسه خطأ او ولو عمدا لعدم الخطاب بموته كديته اي من ذكر من الصائل وقاتل نفسه فتسقطه والاظهر رجوع الضمير لقاتل نفسه خطأ اي فلا دية على عاقلته لورثته لانه المتوهم وندبت الكفارة للحر المسلم في قتل جنين ورقيق لغيره وعمد لم يقتل به لعفو او لعدم مكافأة وعبد لنفسه فلا تكرار وفي بعض النسخ بدل عبد ذمي وهذه النسخة احسن وعليه اي عمدا او خطأ وعليها فيصح في قوله ورقيق وهذه اي القاتل عمدا البالغ اذا لم يقتل لعفو او لزيادة حرية او اسلام مطلقا كان القاتل حرا او رقيقا مسلما او كافرا ذكرا او انثى جلد مائة وحبس سنة وان كان قاتل العمد ملتبسا بقتل مجوسي او قتل عبده وتقدم ان الجارح عمدا يؤدب ولو اقتص منه او نكول المدعي بالجر عطف على قتل اي وان كان القتل العمد المدعى به ملتبسا بنكول المدعي عن ايمان القسامة التي توجهت عليه مع اللوث وهو متعلق بالمدعي وحلفه الواو بمعنى مع حلف مع اللوث وهو المدعى عليه اولى مع نكوله وانما خص حلفه بالذكر لكونه داخلا تحت المبالغة وانما لم يكن ملا يتوهم عدم هذا الحكم الذي هو الجلد والحبس بعد ان حكم او مثلا له لوث من اوليائه المقتول على شخص ادعى به عليه بالجلد مائة والحبس سنة وسبب القسامة التي توجب القصاص في العمد والدية في الخطأ بشرط اللوث قتل الحر المسلم وان غير بالغ بجرح او ضرب او سم او نحو ذلك لا الرقيق والكافر في محل اللوث بفتح اللام وسكون الواو وهو الامر الذي ينشأ عنه غلبة الظن بانه قتل وافادة بحل اللوث للبيان وفي معنى لام العلة اي لقيام اللوث وذكر اللوث الذي تسبب عنه القسامة خمسة امثلة اولها قوله كان يقول شخص بالغ عاقل وان انثى لا صبي وان مراهقا وان وجبت فيه القسامة بغير قوله ولا مجنون اذ لا عبرة بقوله شرعا حر مسلم قتلني فلان او دمي عند فلان او نحو ذلك ولو قال قتلني خطأ او كان القاتل مسخوطا اي فاسقا ادعاه على ورع بكسر الراء اي عدل قتلني وهو ورع فانه يكون لوثا ان شهد على قوله عدلان وان استمر على اقراره فان رجع عن قوله بان قال فلان اخر او قال ما قتلني بل فيرى او لا ادري من الذي قتلني بطل اللوث فلا قسامة او ادعى ولد على والده

على والده انه اضجعه وذبحه فيقسمون بذلك ويقتل او الزوجة على زوجها اي قالت قتلني زوجي فيقسمون ويقتل وانما يقبل قول البالغ المذكوران كان جرح به ويسمى التدمية الحمراء وزيل اثر الضرب او اثر الجرح واما التدمية البيضاء فالمشهور عدم قبولها ثم ان شرط كون قوله المذكور لوثا ثبوت الجرح ونحوه والتمادي على اقراره وشهادة عدلين عليه وعطف على قوله خطأ ما هو في حيز المبالغة بقوله او اطلق في قوله المذكور اي لم يقيده بعمد ولا خطأ ويبينوا اي اولياؤه انه عمد او خطأ فلهم القسامة على ما يبينوا ولهم القصاص في العمد والدية في الخطأ لا ان خالفوا عطف على اطلق اي لا ان قيد وخالفوه بان قال قتلني فلان عمدا وقالوا بل خطأ او العكس فيبطل الدم ولا يصح عطفه على يبينوا كما هو ظاهر لانه يصير التقدير او لان القيد ولا ان اطلق وقال بعض منهم قتله عمدا او قال بعض اخر لا نعلم هل قتله عمدا او خطأ او لا نعلم من قتله او قالوا كلهم قتله عمدا او نكلوا عن القسامة فيبطل الدم في المسئلتين اما في الاولى فلانهم لم يتفقوا على ان وليتهم قتل عمدا حتى يستحقوا القود ولا على من قتله فيقسمون عليه واما في الثانية فللنكول بخلاف ذي الخطأ فالخلاف ما اذا قال بعض خطأ وبعض لا نعلم فلمدعي الخطأ الحلف لجميع ايمان القسامة واخذ نصيبه من الدية ولا شيء لمن قال لا نعلم ومثل ذلك لو قالوا كلهم خطأ ونكل البعض فلمن حلف نصيبه ولا شيء لمن نكل واما لو قال بعضهم خطأ وبعضهم عمدا فالحكمة ما اشار له بقوله وان اختلفا اي البعضان وقد اطلق الميت فيهما اي في العمد والخطأ بان قال بعض عمدا وبعضهم خطأ واستووا في الدرجة كاولاد او اخوة او اعمام حلف كل اي كل واحد من مدعي الخطأ ومدعي العمد على طبق دعواه على قدر ارثه وللجميع دية الخطأ على عاقلة الجاني ويسقط القتل وبطل حق ذي العمد اي مدعيه بنكول غيرهم اي في الخطأ فلا قسامة لذي العمد ولا دية لانه لم يعواه الذي انما يحلف تبعا لذي الخطأ ويصير بمنزلة ما لو ادعى جميعهم الخطأ ونكلوا فتحلف عاقلة الجاني ومن نكل منهم غرم واشار للمثال الثاني من امثلة اللوث بقوله وكشاهدين بجرح او ضرب لحر مسلم اي على معاينة ذلك مطلقا اي عمدا او خطأ فيقسم الاولياء ويستحقون القود في العمد والدية في الخطأ او شهد ابا اقرار المقتول بان فلانا جرحه او ضربه عمدا او خطأ

أو خطأ فيحلف الأولياء ويستحقون القود في العمد والدية في الخطإ فقوله كشا
هدين عطف على قوله كأن يقول بالغ ... اه وكشهادة الشاهدين
لأن أبلغ من أمثلة اللوث هو قول البالغ وكشهادة الشاهدين لا الشاهدين
ثم يتأخر الموت راجع لمسألة الشهادة بالجرح أو الضرب فلو لم يتأخر الموت
استحقوا الدم أو الدية بغير قسامة لا لمسألة الشهادة بإقرار المقتول بذلك
لأن فيها القسامة مطلقا تأخر الموت أم لا والأولى حذف قوله مطلقا لاستغنا
به عنه بقوله عمدا أو خطأ وبين كيفية القسامة بقوله يقسم أي كيفيتها
أي يقسم الولي بالله الذي لا إله إلا هو لمن ضربه أو جرحه مات أي يقدم المجرور
والمجرور لإفادة الحصر فمعناه أنه مات من ضربه أو ما مات إلا من ضربه
أو جرحه وهذا في شهادة الشاهدين بما ذكر وأما في الشاهد الواحد فيه
فسكت عنه لأنه آخر قوله أو شاهد بذلك عنه ولبيان كيفية القسا
مة فيه وأما في المثال الأول وهو ما إذا قال قتلني فلان وشهد عدلان
على قوله فيحلفون لقد قتله وأشار للمثال الثالث وهو مشتمل على مسئلتين
مسائل بقوله أو شاهد واحد بذلك أي بمعاينة الجرح أو الضرب مطلقا
أي عمدا أو خطأ فيحلفون خمسين يمينا لقد جرحه أو ضربه ولقد مات
منه قال ابن عرفة هذا هو كلام ابن رشد أو نصه أنهم يحلفون على الجرح أو الموت
منه في كل يمين من الخمسين يمينا واحدة مكملة للنصاب وقيل يحلفون
أي يحلف كل واحد منهم يمينا مكملة وصفتها كصفة الخمسين وسيأتي
أو شهد شاهد على إقرار بالجرح أو الضرب في قوله أو بإقرار المقتول عمدا
أو خطأ ثم إنه لا بد أن يثبت الموت لا قبله لاحتمال حياته وهذا
راجع لجميع صور اللوث والمتقدم ذكره لمسألة الشاهدين وأما التي قبلها فذكر
فيها ثبوت الموت بقوله ثم يتأخر الموت إذ معرفة تأخر الشيء فرع ثبوته
أو شاهد بإقرار المقتول أي البالغ بجرح أو ضرب عمدا أي قال جرحني فلان
أو ضربني فلان عمدا فيكون لوثا فيحلف الأولياء معه خمسين يمينا والدية
في يمين مكملة للنصاب مع الشاهد أولا وأما لو قال جرحني أو ضربني
خطأ فلا يكفي الشاهد الواحد ولا بد من الشاهدين كما تقدم ومثل جرحني
أو ضربني قتلني فيكفي الواحد في العمد دون الخطإ والحاصل أن الشاهد مع لوث

اللهم الإعانة على الإتمام بجاه شفيع الأنام

أي المقتول

لوث في العمد والخطإ وأن الواحد لوث في العمد فقط كإقراره أي القاتل بالقتل وثبت
إقراره بشاهدين كما هو عين المثال الأول مع شاهد بمعاينة القتل
مطلقا أي عمدا أو خطأ فهو لوث فيحلف الأولياء معه خمسين يمينا ولم يستغن
عن هذا بالمثال الأول لأنه ربما يتوهم أنه في هذا يثبت الدم أو الدية بغير
قسامة أو إقرار القاتل في الخطإ فقط كقال قتلته خطأ فشاهد أي مع شاهد بأن
هد على معاينة القتل خطأ فلوث فإن لم يكن إلا مجرد إقراره بالخطإ بغير
لوث فيؤخذ بإقراره وتكون الدية عليه في ماله دون عاقلته كما تقدم
وإن اختلف شاهداه أي القتل بأن قال أحدهما قتله عمدا وقال الآخر خطأ
أو قال أحدهما قتله بسيف وقال الآخر بعصا بطل القتل لتناقض الشهادتين
ولا يلزمهما بيان صفة القتل لكن إن بيناها واختلفا بطلت شهادتهما
وأشار للمثال الرابع من أمثلة اللوث بقوله وكالعدل الواحد فقط يشهد
في معاينة القتل مطلقا بيقيد عمدا أو خطأ فيقسم الأولياء معه ويستحقون
الدم أو الدية والمراد بالعدل لأن العدل في هذا وما بعده قلنا إن شهادة
الشاهد فيه لوث وهذا المثال يفهم من قوله أو شاهد بذلك مطلقا بالأولى
وأشار للخامس بقوله أو رآه أي رأى العدل المقتول يتشحط بالحاء والطاء المهملتين
أي يتحرك ويضطرب في دمه والمتهم بالقتل قربه وعليه أي المتهم آثاره أي القتل
أي أمارة القتل وشهد بذلك فلوث ووجبت القسامة وإن تعدد اللوث كشهادة
عدل بمعاينة القتل مع عدلين على قول المقتول قتلني فلان فلا يكون تعدده
موجبا للقصاص أو الدية بلا قسامة وليس منه أي اللوث وجوده أي المقتول
بقرية قوم ولو مسلما بقرية كفار ونحوه إذا كان يخالطهم غيرهم وإلا كان
لوثا يوجب القسامة كما في قضية عبد الله بن سهل حيث قتل بخيبر فجعل النبي
صلى الله عليه وسلم فيه القسامة لابني عمه حويصة ومحيصة لأن خيبر ما كان
يخالط اليهود فيها غيرهم ولو شهد اثنان على شخص أنه قتل في أمر ودخل في
جماعة ولم يعرف استحلف كل منهم خمسين يمينا لتناول التهمة كل
فرد منهم والدية عليهم في أموالهم إن حلفوا أو نكلوا من غير قسامة على أولياء
المقتول أو بعضهم نكل دون من حلف إن حلف بعضهم بلا قسامة على أولياء
المقتول لأن البينة شهدت بالقتل وبعضهم من فعله والدية عليهم إنهم ...

انه ان شهد بالقتل عمدا او شهد بالخطأ الذي كان على عواقلهم وجعلوه اثنا
ان انه لو شهد واحد لم يكن الحكم كذلك والحكم انهم يقسمون خمسين يمينا
ان واحدا من هؤلاء الجماعة قتله ويستحقون الدم على الجميع ولا ينبغي هذا لان
ان القسامة انما تكون على واحد معين لكن لا ان ذلك بالنسبة للقتل وهذا
بالنسبة للدية وان انفصل بغاة او جماعة بقي بعضهم لكل واحد لعداوة
بينهم وان كان نوا الميت لجماعة الاسلام في قتلى ولم يعلم القاتل فهل القسامة
والقود فيكون هدرا وهدر الدماء سواء قال المقتول قتلني فلان ام لا اقام له شا
هد من غير البغاة فهو قول الامام في المدونة او لا قسامة ولا قود ان تجرد القتل
عن تدمية فكذا هدرا اما لو قال دمي عند فلان او شهد بالقتل شاهد ففي القسا
مة والقود وبه فسر ابن القاسم قول الامام في العتبية او لا قسامة ان تجرد قو
له عن الشاهد بقوله بل تجرد قوله قتلني فلان وكذا القائم بكل الاجرام فقوله الو
لا بالاولى فلو قام شاهد بمعاينة القتل من غير الطائفتين لكان لو شل
يوجب القسامة والقود وهو تأويل بعض الاشياخ للمدونة تأويلات ثلاثة
الاول المذهب ورجح بعضهم الثاني ومفهوم لم يعلم القاتل انه لو علم ببينة
لاقتص منه وهو كذا الحكم ان تأولوا الجماعة الطائفتين بان قام لكل شبهة
تقتضي جواز المقاتلة فهدر الدم والمقتول من كل طائفة هدر ولو تأولت
احدى الطائفتين بعدم المقاتلة فهدر والاخرى هدروا دية الطائفة المتعدية
على غيرها [illegible] من الزاجعة [illegible] فهدر كما
اشار له بقوله كزاحمة [illegible] ولما قدم سبب القسا
مة ذكر بقوله وهي ان القسامة من البالغ العاقل خمسون يمينا متوالية تجري
على الايمان او الوفاة بتا اي قطعا بان يقول بالله الذي لا اله الا هو لمن ضربه مات
او لقد قتله و[illegible] على نص قوي ولا يكفي قوله [illegible]
وان اعمى او غائبا حال القتل لاعتماد كل على اللوث المتقدم بيانه
في الخطأ من يرث المقتول من المكلفين وان واحدا او امرأة ولو اخت الام
وتوزع على قدر الميراث لانها سبب في حصوله فان لم يوجد الا واحد او امرأة
في الخطأ حلف الجميع واخذ حظه من الدية او غير وسقط ما على الجاني من
الدية لتعذر الحلف من ينفرد [illegible] وجبرت اليمين اذا وزعت على عدد

على عدد وحصل كسران او اكثر على الاكثر كسرها ولو كان صاحبه اقل نصيبا كبنت
مع ابن فتحلف سبعة عشر يمينا وهو ثلاثة وثلاثين وكام وزوجة واخ
لام على الزوجة اثنا عشر يمينا ونصف وعلى الاخ للام ثمانية وثلث وعلى الام
ستة عشر وثلثان فتحلف سبعة عشر لان كسرها اكثر وسقط الكسران
ويحلف الصاحب الباقي وان تساوت الكسور كثلاث بنين على كل ستة
عشر وثلثان جعل الجميع اي على كل واحد منهم تكميل ما انكسر عليه ولا يأخذ احد
شيئا من الدية الا بعدها اي بعد حلف جميعها ثم بعد حلف الحاضر جميع
ايمان القسامة وكان بعضهم غائبا او صبيا حلف من حضر من غيبته او اذا
بلغ الصبي حصته من ايمان القسامة فقط واخذ نصيبه من الدية وان نكلوا
اي الورثة او نكل بعض منهم وحلف البعض الاخر جميع الايمان واخذ حصته
فقط ردت العاقلة اي عاقلة القاتل فيحلف كل واحد منهم يمينا واحدة
ولو كثروا جدا ما لم يكونوا اقل من خمسين والا حلفوا الخمسين كل واحد ما
ينوبه فان لم تكن عاقلة حلف الجاني الخمسين وبرئ فان نكل غرم حصته للنا
كلين من ورثة المقتول فمن حلف من عاقلة الجاني برئ والغرم عليه ومن
نكل منهم حصته فقط من الدية يغرمها للناكلين من ورثة المقتول على الا
ظهر ولا يحلف ايمان القسامة في العمد اقل من رجلين عصبة من النسب
سواء ورثوا ام لا واما النساء فلا يحلفن في العمد لعدم شهادتهن فيه
فان انفرد من صار المقتول كمن لا وارث له ترد الايمان على المدعى عليه
والا يكن له عصبة نسب فموالي اعلون ذكور اثنان فاكثر لا اسفلون ولا انثى
ولو هو لانه البعضية اذ لا مدخل لهن في العمد وللولي واحد او اكثر الاستعانة
في القسامة بعاصبه اي عاصب الولي وان لم يكن عاصب المقتول كمن له
قتلت بنت لها عاصب غير ابنها وله اخوة من ابيه فيستعين بهم
او ببعضهم او يستعين بعمه مثلا فقوله بعاصبه اي بجنس عاصبه
واحدا او اكثر واللام في للولي بمعنى على ان كان واحدا وللتخيير ان تعدد
وللولي فقط اذا استعان بعاصبه حلف الاكثر ما حصته ان تنوبه
بالتوزيع فان لم تزد الايمان التي يحلفها على نصفها اي الخمسين فان زادت
على خمس وعشرين فليس له حلف الاكثر فلو وجد الولي عاصبا حلف كل خمسة

وعشرين ولا يمكن من اكثر وان وجد عاصبا او اكثر وزعت عليهم وله رد ما فضل
ان يرد عليه ما ينوبه ان خمسة وعشرين ولا يمكن من الزائد لها لا يمكنه غيره
ان يرد عليه ما ينوبه بالتوزيع لها اشار له بقوله وفضله بزيد من نصيب
الاول واما من عمية مستعلاة به اخرجه ذلك ووزعت الا يحلف اول مستحقي
الدم بل ان زاد ولو على خمسين اجتزى منهم بخمسين لان الزيادة على الاخلاف
سنة القسامة واجتزى في حلف جميعها باثنين لها عاصبين اكثر غير نسلة
كلبين ونكول المعين غير معتبر اذ لا حق له في الدم بخلاف نكول غيره او كبرا
الدم فيعتبر اذا كانوا في درجة واحدة كبنين او اخوة ولو بعدوا في الدرجة
من المقتول كبني عم اذا استووا درجة ولا عبرة بنكول ابعد مع اقرب فما
ان نكل بعض من يعتبر وسقط الدم فترد الايمان على المدعى عليهم بالقتل
فيحلف كل منهم خمسين يمينا ان تعددوا لان كل واحد منهم بالقتل
وان كان لا يقتل بالقسامة الا واحد فاذا كان المتهم واحدا حلفها ومن
نكل حبس حتى يحلف او يموت في السجن والاستعانة للمعين ردت عليه
بغيره ولو واحدا ورجح بعضهم الاستعانة بها ايضا للاول وان كذب بعض
اي بعض اولياء الدم نفسه بعد الحلف او قبله بطل الدم فلا قود ولا دية وترد
ان اخذت فلا خلاف عفوه اي البعض بعد القسامة فللباقي نصيبه من الدية
واما قبل القسامة فكالتكذيب فلا شيء لغير العافي ولا ينتظر في القسامة
صغير معه كبير مساو له في الدرجة فيقسم الكبير اتحد او تعدد ويستحق بقاصيه
ويقتل الجاني اثر القسامة بخلاف المغمى عليه والمبرسم فينتظران لقرب
افاقتهما الا ان يوجد غيرهما غير الصغير من ولي ولا معين فتحتم بعود الضمير
على الكبير وهو اقرب معنى اذ الاولى ان يوشه غير الكبير مع الصغير فيحلف الكبير حصته
خمسا وعشرين من الان والصغير معه حاضر لانه ارهب في النفس وحضوره
مع الكبير عنده ويكا شرط لان هذا ابي اصله في المذهب ولا يؤخر حلف
الكبير الى بلوغ الصبي ويحبس المدعى عليه لبلوغ الصبي فيحلف خمسا
وعشرين يمينا ويستحق الدم حالم يعف فان مات قبل البلوغ فلحصل
الدم ووجب بها اي بالقسامة الدية في الخطا على العاقلة المتقدم ووجب
بها القود في العمد من واحد متعلق بالقود يعين لها اي للقسامة

اي للقسامة

اي للقسامة يتعين المدعى على جماعة استووا في العمد مع وجود اللوث
يقولون لمن ضربه مات ولا يقولون لم ضربهم ولا يقتل بها اكثر من واحد ولا يمين
معين لها ولما قدم ان القسامة سببها قتل الحر المسلم ذكر حكم غيره
في الجميع ذلك بقوله ومن اقام شاهدا واحدا على جرح خطا او عمدا فيه
شيء مقدر شرعا او قتل كافر او عبد عمدا او خطا كان القاتل مسلما
او عبدا او جنين القته ميتا حلف مع الشاهد يمينا واحدة في
الجميع واخذ الدية من الجاني ومراده بالدية ما يعم القود فيشمل
دية الحر والكافر وقيمة العبد وغرة الجنين فان كان الجرح عمدا ليس فيه
شيء مقدر اقتص فيه بالشاهد واليمين كما تقدم وان نكل المدعي
عن اليمين مع الشاهد برئ الجارح ومن معه ان حلف المدعى عليه من جارح مع الشاهد
او غيره والا يحلف غرم ما وجب عليه في جميع الصور الا في جرح العمد فانه
ان نكل فيه حبس فان طال حبسه ... واطلق العبارة توهم خلاف
المراد ولما قدم ان الجرح كالجنين لا قسامة فيه فرع على ذلك قوله فلو قالت
امرأة دمي وجنيني عند فلان ومات ففي جنينها القسامة لان قولها
لوث ولا شيء في الجنين ولو استهل لانه ان لم يستهل فهو بمنزلة قولها
قتلني فلان وقتل فلانا معي وذلك ملغي في فلان

باب

ذكر فيه البغي وما يتعلق به وهو لغة التعدي وبغى فلان على فلان استطال
عليه وشرعا قال ابن عرفة هو الامتناع من طاعة من ثبتت امامته في غير
معصية بمغالبة ولو تاولا وقوله في غير معصية متعلق بطاعة ومفهومه
ان من امتنع من طاعته في مكروه يكون باغيا وقيل لا تجب طاعته في المكروه
اي المجمع على كراهته فلا يكون الممتنع باغيا وهو الاظهر لانه من الاشتراك
في الدين ما ليس منه وهو رد فاذا امر الناس بصلاة ركعتين بعد الرفع
من الصبح لم يتبع واستغنى المصنف عن تعريفه شرعا بتعريف
لاستلزامه تعريفه فقال الباغية فرقة اي طائفة من المسلمين خالفت
الامام الذي تثبت امامته باتفاق الناس عليه ويزيد بن معاوية
لم تثبت امامته لان اهل الحجاز لم يسلموا له الامامة لظلمه ونائب الامام
مثله لمنع حق متعلق بالله او بادمي وجب عليها كزكاة وكاداء ما عليهم
مما جبوه لبيت مال المسلمين كخراج الارض ونحو ذلك او لنزعه اي او لخلعه لارادة

جبوثا

لا رادتها خلعه اي عزله لكن منه ذلك اعليهم وان جار اذ لا يعزل السلطان بالـ
ظلم والفسق وتعطيل الحقوق بعد انعقاد امامته وانما يجب وعظه
وقوله بمرفقة تجري على الغالب والا فالواحد يكون باغيا وقوله خالفت الامام
بعيد لانها خرجت عليه على وجه المغالبة وعدم المبالاة به فمعنى خرجت
عليه لا على سبيل المغالبة كاللصوص لا يكون باغيا فللعدل قتالهم وان
تأولوا الخروج عليه لشبهة قامت عندهم ويجب على الناس معاونته
عليهم واما غير العدل فلا تجب معاونته قال مالك رضي الله عنه دعه وما
يراد منه ينتقم الله من الظالم بظالم ثم ينتقم من كليهما كما انه
لا يجوز له قتالهم لاحتمال ان يكون خروجهم عليه لفسقه وجوره وان
كان لا يجوز لهم الخروج عليه كالكفار اي كقتال الكفار بان يدعوهم ولا لعله
خول لحث طاعته ما لم يعاجلوه بالقتال ويقاتلهم بالسيف والرمي
بالنبل والمنجنيق والتغريق وقطع المبرة والماء والتحريق عنهم الا ان
يكون فيهم نسوة او ذرية فلا نحرقهم بالنار لكن لا نسبي ذراريهم ولا اموا
لهم مسلمون كما اشار لذلك بقوله ولا يسترقوا ولا يحرق شجرهم
ولا نميره ولا يتلف مالهم ولا ترفع رؤوسهم اذا قتلوا بارماح اي يحرم لا
نه مثلة بالمسلم بخلاف الكفار فانه يجوز بعثها بعد لكما تقدم في
الجهاد ولا يدعوهم بفتح الدال المهملة اي لا يتركهم الامام وشرعه
ولو اعرضوا الضمير للغاية يدعو الامام لكافة انتسابه لا يتركهم بمال يؤخذ
منهم كالجزية اي لا يحل ذلك بل اما ان يتركهم بغير شيء واما ان لم يقلعوا عن
بغيهم واما منهم واستعين بمالهم من سلاح وكراع بضم الكاف اي خيل
عليهم ان احتيج له اي لمالهم اي للاستعانة به عليهم ثم بعد
الاستعانة به والاستغناء عنه رد اليهم كغيره اي كغيرها مما يستعان
به من الاموال كالغنم والحوائج ... لم يرض لو بعد غير عنهم وان القدرة اي كيدهم
بمنزلة حيازته ولا يضمن باليد وان امنوا بضم الهمزة وكسر الميم مبنية
اي حصل الامان للامام بالظهور عليهم لم يتبع منهزمهم ولم يذفف
بالمعجمة اي لا يجهز على جريحهم ومفهوم الشرط انه ان لم
يؤمن منهم اتبع منهزمهم وذفف على جريحهم وكره للرجل قتل ابيه وورثه
ان قتله وارثه ان كان مسلما لانه وان كان عمدا الا انه غير عدوان ولا يكره

ولا يكره قتل جده او ابنه ولم يضمن باغ متأول اتلفه خروجه عن الامام الذي
نفسا او مالا حال خروجه لعذره بالتأويل بخلاف الباغي غير المتأول ومضى
حكم قاضيه ولا ينقض ولا يتتبع به الخلاف ومضى حد اقامه من تعصب الفاسق
على الغالب نظر عليه لعظم شأنه من حقوق بلا يعاد على المحدود ان كان غير
قتل ولا دية على الغالب ان كان قتلا ونحوه ورد ذمي معه اي مع الباغي المتأول
لذمته فلا يغرم ما اتلفه من نفس او مال ولا يعد خروجه معه نقضا للعهد
وضمن الباغي المعاند وهو غير المتأول النفس والطرف بما يقتص منه والمال
لعدم عذره والذمي معه ناقض للعهد يكون هو وماله فيئا وهذا كله في الخروج
على الامام العدل واما غيره فالخارج عليه عنادا كالمتأول والمرأة المقاتلة بالسلاح
كالرجل يجوز قتلها بخلاف ما لو قاتلت بغير سلاح فلا تقتل ما لم تقتل احدا هذا
في حال القتال واما بعده فان كانت متأولة فلا تضمن شيئا وان كانت غير متأولة
ضمنت وروعي ان كانت ناصبة للنقض باب في الردة واحكامها
فالردة كفر المسلم المتقرر اسلامه بالنطق بالشهادتين مختارا ويكون
باحد امور ثلاثة بصريح من القول كقوله المسيح ابن الله او بلفظ او قول يقتضيه
كقوله الله جسم متحيز وجحد حكما علم من الدين بالضرورة كوجوب الصلاة
وحرمة الزنا او فعل يتضمنه اي يقتضي الكفر ويلزمه لزوما بينا كالقاء مصحف
بقذر ولو طاهرا كالبصاق او تلطيخه به والمراد بالمصحف ما فيه قرآن
ولو كلمة ومثل ذلك تركه بمكان قذر ولو لم يلقه ان وجده به لان الدوام كالابتداء فاراد
بالفعل ما يشمل الترك اذ هو فعل نفسي ومثل القرآن اسماء الله واسماء الانبياء
وكتب الحديث لكما هو ظاهر وحرق ما ذكر ان كان على وجه الاستخفاف فكذلك
وان كان على وجه صيانته فلا ضرر بل ربما وجب وكذا كتب الفقه ان كان على وجه
الاستخفاف بالشريعة فكذلك والا فلا وسحر وعرفه ابن العربي بانه كلام يعظم
به غير الله وينسب اليه المقادير والكائنات ذكره في التوضيح وعلى هذا فقول
الامام رضي الله عنه ان تعلم السحر وتعليمه كفر وان لم يعمل به ظاهر في الغاية
اذ تعظيم الشيء كعبادته ونسبة الكائنات اليه لا يستطيع عاقل يؤمن بالله ان
يقول فيه انه ليس بكفر واما لو ان كان بسحر مثله فكذلك والا فالتجويز الا
... منه الله بطلان والسحر يقع به تغيير احوال وصفات وقلب حقائق فان وقع

فإن وقع ما ذكر بآيات قرآنية أو أسماء إلهية فالظاهر أنه ليس بكفر لكنه يحرم
إن أدى إلى عداوة أو ضرر في نفس أو مال وفيه الأدب وإذا حكم بكفر الساحر فإن كان م
تجاهرا به وماله فيء ما لم يتب وإن كان يسره قتل مطلقا كالزنديق كما يأتي وقول
بقدم العالم وهو ما سوى الله تعالى لأنه يؤدي إلى أنه ليس له صانع وإنما أوجب
الوجود تعالى علة فيه وهو يستلزم نفي القدرة والإرادة وهو كفر صريح
تكذيب القرآن وتكذيب الرسول أو بقائه وإن اعتقد أنه حادث
لما فيه من تكذيب الله ورسوله أو شك في ذلك أي أتى بما يدل على شكه في ذلك
من قول أو فعل وهو داخل في قوله أو لفظ يقتضيه أو فعل يتضمنه أو قول
بتناسخ الأرواح بمعنى أن من مات فإن روحه تنتقل إلى مثله أو أعلى منه
وإن كان من مطيع وإن كان من عاص فإنها تنتقل إلى مثله أو أدنى ككلب
أو هر وكذا التخيير بصاحبه وقيل إن تمت تنقل الأولى إلى الجنة والثانية إلى النار
فهم ينكرون البعث والحشر وما ثبت عن الشارع وما بينها أو بقوله في كل
جنس من أجناس الحيوان أي أنواعه حتى القردة والخنازير والدود نذير أي نبي
ينذرهم فيكفر لأنه يؤدي إلى أن أجناس الحيوان كلها مكلفة وهو خلاف الإجماع
وإن اتصف أنبياء هذه الأجناس بأوصافهم الذميمة وفيه ازدراء بهذا
النصب الشريف أو ادعى شركا مع نبوته عليه الصلاة والسلام كدعوى مشا
ركة علي رضي الله عنه وأنه كان يوحى إليهما معا أو بمحاربة نبي أي قال بجوازها
وكفر أيضا من أجاز اكتساب النبوة لأنه خلاف إجماع المسلمين ولأنه يستلزم
جواز وقوعها بعد النبي صلى الله عليه وسلم أو ادعى أنه يصعد بجسده للسماء
أو يدخل الجنة ويأكل من ثمرها أو ادعى أنه يعانق الحور العين يقظة فيكفر
لأنه نسخ الجنة فلا يحصر في الدنيا إجماعا قطعا أو استحل حراما علمت
حرمته من الدين بالضرورة كالشرب للخمر أو جحد حل مجمع على إباحته أو وجوب
مجمع على وجوبه أي مما علم من الدين ضرورة فلو قال أو جحد حكما علم من الدين
ضرورة لكان أحسن فخرج ما أجمع عليه ولم يكن معلوما بالضرورة كجعل
إعطاء السدس لبنت الابن مع وجود البنت وما علم ضرورة وليس من الدين
فلا يكفر كتكذيب بقراءة أو نفي كإنكار قتل عثمان أو خلافة علي أو وجود
بغداد أو الطائف أو إنكار المسجد الحرام والمسجد الأقصى أو فرعون فإنه يكفر لأنه

لأنه

٢٤٣

لأنه تكذيب للقرآن لا بكفر داعيا على غيره بأماته الله كافرا على الأصح ومقابله يكفر
لأنه من الرضى بالكفر ورد بأنه لم يرد إلا التغليظ عليه في التشفي وهذا التعليل ظا
هر في أنه إذا دعى على نفسه بذلك يكون كفرا وهو مما لا ينبغي أن يتوقف
عليه و فصلت الشهادة فيه أي في الكفر وجوبا ولا يكتفي القاضي بقول الشا
هد إنه كفر بل لا بد من بيان ما كفر به بيانا تاما لأن الإجمال فيه بأن يقول كفر بقوله
كذا أو بفعله كذا لاحتمال أن يكون الشاهد يعتقد أنما وقع منه كفر وهو
في الواقع ليس بكفر وكذا و استتيب المرتد وجوبا ولو عبدا أو امرأة ثلاثة
أيام بلياليها من يوم الثبوت إن سبق أن تكون حاملا فإن حاضت أيام الا
ستتابة انتظرت أقصى الأجلين فإن ظهر بها حمل أخرت حتى تضع أو وجد
من يرضع ولدها وكذا تؤخر المرضع للولد والأخرى لتمام رضاعه ومال العبد ولو مبعضا
لسيده وإلا بأن لم يتب قتل أي كان المرتد حرا أو قتل بردته أو مات مرتدا
قبل القتل وفي فعله في بيت المال ولظاهره ولو ارتد ليحرم وارثه ووقف ولده
الصغير مسلما ولو ولد حال ردة أبيه إن حكم بإسلامه ولا يتبعه فيجبر على الإ
سلام إن أظهر خلافه كأن ترك ولده أي لم يطلع عليه حتى بلغ وأظهر خلاف
الإسلام فيحكم عليه بالإسلام فيجبر عليه ولو بالسيف وأخذ منه أي من مال
المرتد إن مات أو قتل على ردته ما جنى أي أرش جناية عمدا على عبد وكذا خطأ
ولو جنى عليه قبل ردته أو ما جنى عمدا على ذمي لا خطأ فعلى بيت المال كما يأتي
قريبا و بيت المال لا العاقلة عمدا أو لا عمدا في التقييد بقوله عمدا بالنسبة
للذمي نظر لأن جنى المرتد عمدا على حر مسلم فلا يؤخذ من ماله شيء ولذلك لا حد في القود
قيمة العبد مطلقا ودية الحر الذمي إن جنى عليه عمدا ولا يؤخذ منه شيء في
جنايته على الحر المسلم كأن هرب المرتد لدار الحرب بعد قتله حرا مسلما ثم أسر
أو رجع فلا يؤخذ من ماله شيء بل يقتل لردته إن لم يسلم فإن أسلم قتل قودا إلا
حد الحرابة إن أخذ فإنه لا يسقط عنه هرب لبلد الحرب أو لم يهرب
إن وقعت منه ببلد الإسلام فإن أخذ في بلد الحرب ثم أسر سقط عنه حد
والخطأ أي جناية الخطأ من المرتد على حر مسلم أو ذمي على بيت المال كأخذه أي
بيت المال جناية عليه ممن جنى عليه بالارتداد فيوقف ماله ينظر حاله
فإن أسلم رد له وقدر المرتد الجاني عمدا أو خطأ حال ردته ثم تاب كالمسلم

كالمسلم فيهما اي في العمد والخطإ فان جنى حال ردته على حر مسلم عمدا كان
عليه القود اذا تاب وخطأ فالدية في ماله وان جنى على ذمي ثم تاب فعليه ما
له في العمد وعلى عاقلته في الخطإ وقتل المستسر للكفر والسب والزنا ان تاب
اي من اسر الكفر واظهر الاسلام بلا استتابة بعد الاطلاع عليه بل وان
تقبل توبته الا ان يجي قبل الاطلاع عليه تائبا فتقبل توبته ولا يقتل الا انه
لما اطلعنا على ماله [illegible] وانه رجع عنه قبل منه وماله ان مات
قبل الاطلاع عليه ثم ثبتت زندقته او بعد ان جاء تائبا او بعدها وقتل
بعد الاطلاع عليه وبعد توبته تقدم فحكمه لوارثه وان لم يظهر عليه
ولم يتب ولم ينكر ما شهد به عليه حتى قتل او مات فلبيت المال وقبل عذر
من اسلم من الكفار ثم رجع وقال عند ارادة قتله لردته كنت اسلمت
عن ضيق من خوف على نفسي او مال او نحو ذلك ان ظهر عذره بقرينة والا لم
يقبل وحكم فيه بحكم المرتد فان رجع للاسلام والا قتل كان توضأ وصلى ثم
اظهر الكفر واعتذر بانه انما فعل ذلك خوفا على نفسه او ماله او نحو ذلك فيقبل
عذره ان ظهرت قرينة صدقه والا قتل بعد الاستتابة واعاد ماموموه ابدا
كما تقدم في باب الجماعة وادب من تشهد اي نطق بالشهادتين ولم يوقف
على الدعائم اي لم يلتزم اركان الاسلام من صلاة ونحوها حتى اطلع عليه
بعد تشهده فليس حكمه كحكم المرتد ويقتضي هذا ان من علم [illegible] تشهد
ثم كان ذمي بين اظهرنا ثم رجع بعد التشهد انه مرتد وهو كذلك الا لعذر
كما تقدم كساحر ذمي يؤدب ان لم يدخل ضررا على مسلم والا قتل لنقضه
عهده ولا هاما استسر فانه الان يتعين قتله فيقتل اذا لم يسلم فان ادخل
ضررا على اهل الكفر ادب ما لم يقتل منهم احدا فيقتص وان قتل واسقطت الردة
صلاة وصياما وزكاة كانت عليه قبل ردته فلا يطالب بها ان عاد للاسلام
وان كان فعلها سقط عن المرتد ثوابها والاعادة ان اسلم بعد وقتها واسقطت
بمعنى ابطلت حجا تقدم منه فيجب عليه اعادته اذا اسلم لبقاء وقته وهو
العمر كما لو صلى صلاة فارتد ثم رجع للاسلام قبل خروج وقتها ونذرا وكفارة
ويمينا بالله او بعتق او ظهار اي انه لا يطالب بها بعد اسلامه وكذا يسقط
الظهار كما لو قال لها انت علي كظهر امي ثم ارتد وكذا اليمين بالطلاق [illegible]

زنديقا

ثم

كنت

[illegible]

هذا ان من

٢٤٤

كان فعلت كذا فانت طالق ثم فعله بعد ردته او توبته واسقطت احصانا بعد
ووصية بمعنى ابطلتها وينبغي ان تقيد هذه الامور بما اذا لم يقصد بالردة
اسقاطها والا لم تسقط معاملة له بنقيض قصده لا تسقط الردة طلاقا صدر
منه قبلها فلا تحل مبتوتة الا بعد زوج ولو زمن ردته وهذا ما لم ترتد معه والا
حلت بعد اسلامهما ولا تسقط ردة محلل احلاله [illegible] بمعمول محذوف ولو قال واحلال
محلل لكان اوضح يعني اذا ارتد المحلل للمبتوتة بعد ردته لا يبطل احلاله لها بل احلاله
لها لمن طلقها ثلاثا مستمر فله تزوجها سواء قتل المحلل بردته او رجع للا
سلام بخلاف ردة المرأة فانها تبطل تحليلها لمطلقها ثلاثا فمن طلق زوجته
ثلاثا فتزوجت بغيره ثم ارتدت فلا تحل للاول اذا اسلمت الا بعد زوج لانها
ابطلت بفعلها في نفسها وهو نكاحها المغي احلالها لما ابطلت نكاحها
[illegible] احصنها وافهم كلامه ان انتقال الكفر [illegible] بلا تعرض له ولو قلنا ان الكفر ملة واحدة
مرتد فانه فتلوه محمول على دين الاسلام اذ هو الدين المعتبر شرعا وحكم باسلام
من لم يميز لصغر او جنون ولو بلغ على ذلك ان جنونه قبل البلوغ باسلام ابيه دنية
فقط لا باسلام جده او امه كان مميزا يحكم باسلامه تبعا لاسلام ابيه اي عقل دين
الاسلام اي عقل انه دين يتدين به وفائدة الحكم باسلام من ذكر انه ان بلغ وامتنع
من الاسلام جبر عليه بالقتل كمرتد بعد البلوغ الا المميز المراهق حين اسلام ابيه
والا المراهق المتروك لها اي للمراهقة بان غفل عنه قبل المراهقة ولم يحكم با
سلامه لاسلام ابيه حتى راهق اي قارب البلوغ كابن ثلاثة عشر سنة فلا يحكم
حينئذ باسلامه واذا لم يحكم به فلا يجبر على الاسلام بقتل ان امتنع بل بالتهديد
والضرب فعلم ان محل الحكم باسلام المميز او غيره اذا لم يترك حتى راهق مميزا او لم
يكن المميز مراهقا حين اسلام ابيه والا لم يجبر على الاسلام بالقتل واذا مات ابو
المراهق والمتروك لها قبل اسلامه ووقف ارثه فان اسلم بعد بلوغه اخذه لعدم
جبره عليه والا لم ياخذه وكان لبيت المال وان اسلم قبل البلوغ لم يدفع له لانه لو رجع
عنه قبل بلوغه لم يجبر عليه بالقتل وحكم باسلام مجوسي صغير باسلام سابيه
ان لم يكن معه ابوه المجوسي فان كان معه ابوه في السبي او ملك واحد لم يحكم
باسلامه تبعا لاسلام سابيه بل يجبر ابوه على الاسلام لانه مجوسي كبير يجبر على الراجح
ويحكم باسلام الصغير تبعا لاسلام ابيه فالكلام هنا في مجوسي صغير غير مميز

مبتوتته

لا تسقط

بان غفل

مميز ولم يبلغ وما قدمه والجنابين فيها بعيد انه لا يحكم بالاسلامه بعد الاسلام سببا
فيه ولو نوى به سابيه الاسلام لحمله على الكتابي الصغير واما الكتابي الكبير مثلا
الحكم بالسلامة اتفاقا والحاصل ان الموسوس يجبر على الاسلام اتفاقا ان كان صغيرا وعلى الراجح
ان كان كبيرا وان الكتابي لا يجبر مطلقا اتفاقا في الكبير وعلى الراجح في الصغير والمتنصر
مثله من كان سبيرود اخل بلد الحرب كالتجار ونحوهم فالمعول على الصحيح وله حكم المرتد
ان لم يثبت اكراهه على الكفر فان ثبت حمل على الاسلام فيرث ويورث وان سب
مكلف نبيا او ملكا مجمعا على نبوته وملكيته او عرض بواحد منهما بان قال
عند ذكره اما انا او فلان فلست بزان او ساحر او لعنه او عابه اي نسبه لعيب
او قذفه او استخف بحقه كان قال لا ابالي بامره ولا نهيه او لوى اي غير صفته
او غير صفته كالاسود او قصيرا او الحق به نقصا وان في بدنه كاعور او اعرج
او خصلته بفتح الخاء المعجمة اي طبيعته كبخيل او غض اي نقص من مرتبته العلية
العلمية او من وفور علمه او زهده او اضاف اليه ما لا يجوز عليه كعدم التبليغ
او نسب اليه ما لا يجوز بمنصبه على طريق الذم كخلاف ان وجهي بتسيبك للاشارة الى
انه كالمرتد البنيمة المتعرد نما ابتاسبها او رعى الغنم ليعلمه الناس كيف
يسوس الناس او قيل له بحق رسول الله لا تفعل كذا او اجعله بلغني وقال اراد
بلعنتي العقرب انه مرسلة لمن تلدغه ولا يقبل عنه قتل ولم يستتب اي بلا
طلب او بلا قبول توبة منه حدا ان تاب والا قتل كفرا والحق ان ما قدمه
المصنف يغني بعضه عن بعض ولكن مراده التنصيص على اعيان المسائل
التي نصوا عليها الا ان يسلم الكافر فلا يقتل اي ان الساب يقتل مطلقا ما لم يكن
كافرا فيسلم لان الاسلام يجب ما قبله وبالغ على قتل الساب مسلما او كافرا بقوله
وان ظهر انه لم يرد ذمه لجهل او سكر او تهور في الكلام وهو كثرته من غير ضبط
اذ لا يعذر احد في الكفر بالجهل او السكر او التهور ولا بدعوى زلل
اللسان وفيمن قال في غضبه لا صلى الله على من صلى عليه اي
على النبي جوابا لقائل صل على النبي قولان بالقتل وعدمه ووجه الاول ان فيه سبا
للملائكة والانبياء الذين يصلون على النبي ووجه الثاني انه في غضبه لم
يكن قاصدا الانبياء ولكنه يؤدب ويطال سجنه او قال لمخاطب بغير الانبياء
يتشهدون جوابا للتشهد اي لقوله اتشهد بحذف همزة الاستفهام فيه قولان هل

هل

هل يقتل بلا قبول توبة لبشاعة اللفظ وان لم يكن على طريق الذم او لا لان قصده الا
خبار عما وقع من الكفار لا الحط يعاقب او قال جميع البشر يلحقهم النقص حتى
النبي صلى الله عليه وسلم هل يقتل بلا قبول توبة نظرا لظاهر اللفظ او لا لاحتمال
انه اخبار عما قاله الكفار ولكن ينكل او يطال سجنه قولان في كل من الفروع الثلاثة
ولما فرغ من الكلام على ما يوجب بلا استتابة وبما اختلف العلماء فيه هل
يقتل بلا استتابة او لا يقتل وانما فيه العقوبة ذكر ما يوجب القتل ان لم يتب بقوله
واستتيب في قوله النبي عليه السلام هزم اي يكون مرتدا اي يستتاب ثلاثة ايام فان تاب
والا قتل ووجه ذلك اي ما عليه مالك واصحابه من انه يقتل ولا تقبل منه توبة او ا
علن بتكذيبه فانه يستتاب ثلاثة ايام فان لم يتب قتل ومفهوم المكلف انه ان
اسره به مرتد يقتل بلا استتابة الا ان يجيء تائبا قبل الظهور عليه والحق
ان الاعلان بتكذيب النبي صلى الله عليه وسلم من اعظم السب فيقتل به مكلفا
او تنبأ اي ادعى انه نبي يوحى اليه فانه يستتاب فان تاب والا قتل الا ان يسر
اي يخفي النبوة سرا ومرتد يقتل الا ان يجيء تائبا قبل الظهور عليه على الا
ظهر في الاستثناء فاقتصر على الاخير من حيث النسبة لابن رشد وان كان الذي قبله
كذا الكرمي حيث الحكم والذي اختار ابن مرزوق ان هذا الفرع والذي قبله ان
يقتل بلا توبة كما في الاول لما فيهما من السب وكان على المصنف ان يرجح الثاني
ثم في مسائل السب المتفق منها والجواز بكون الاستثناء راجعا لها وقوله
على الاظهر راجع للثاني الا انه لا دليل عليه وادب اجتهادا اي بما يراه الحاكم
في قول لظالم كشعار كمشمار طلب اخذ شيء ظلما فقال له المظلوم ان اد
ان اخذت مني اشكوك للنبي اذ واشكو للنبي ولا يقتل لخلاف ما لو قال لا ابالي
بالنبي فيقتل او قوله لو سبني ملك او نبي لسببته يؤدب بالاجتهاد لانه
لم يقع منه سب وانما علقه على شيء لم يقع او قوله يا ابن الف كلب او خنزير
يؤدب بالاجتهاد لانه لم يقصد دخول نبي في سبه وان كان بالغلطة لا بالغلط
دخول نبي او عير بالفقر فقال تعيرني به والنبي قد رعى الغنم ما لم
يقله تنقيصا والا قتل او قال لغضبان كانه وجه منكر او مالك خازن النار
يؤدب اجتهادا لانه جرى مجرى التحقير لمخاطبه وليس فيه تصريح بسب
للملك وكذا ادخل علينا انه عزرايل او استشهد ببعض شيء جائز عليه

لحمله — ومن دخل — ما لا يجوز — زالمه — بحذف — لبشاعة — بعائب — بنكل — بلا استتابة

عليه ولم يرد تنقيصها ولا عيبا ولا سبا بل ليبرئ نفسه من لحوق النقص كقوله
ان قيل من المكروه فقد قيل في النبي او ان احببت النساء فقد كان النبي يحبهن
اوشبه نفسه بالنبي لنقص لحقه لا على التأسي اي التسلي به صلى الله عليه وسلم
كان لو كذبت فقد كذبوا او ان اوذيت فقد اوذوا او لاصبرن كما صبروا
ومسئلة الحجة ومسئلة التشبيه يرجعان لشيء واحد فانه اذا تضمن نقصا في الاخ
ولكنه اراد بيان انه ان وقع منه شيء من ذلك ادب بالاجتهاد وان قصد التنا
قص فلا ادب وان اراد التنقيص قتل وان لعن العرب او بني هاشم وقال
اردت الظالمين منهم فيؤدب بالاجتهاد وان لم يقل اردت الخ قتل وقيل
قوله وقال الخ راجع للثانية واما الاولى فيؤدب مطلقا ولو لم يقل ما ذكر وكذا
وهو للسواد ويشدد عليه بالضرب والسجن والقيود قوله كل صاحب
فندق وفاء خان قرنان مشتق من القرن للوصفية وزيادة الالف والنون
ولو كان نبيئا فلو لم يقل ولو كان نبيئا فلا شيء عليه ويشدد عليه ايضا في
نسبة شيء قبيح من قول او فعل لاحد ذريته عليه الصلاة والسلام مع
العلم به وذريته عليه الصلاة والسلام منحصرة في اولاد فاطمة الزهراء
واما اهل البيت من غيرها مع العلم بهم فالظاهر انه كذلك كان انتسب له
اي للنبي عليه الصلاة والسلام بغير حق بالقول او بالفعل كان يتعمم بعمامة
خضراء او ادعى قوله الا انتسابا لكان يقول مفرضا بنفسه من الشرفاء ذريته
عليه الصلاة والسلام او قال لعنة الله عليك من شأنك تدعي اهل البيت او شهد
عليه بالسب عدل فقط او لفيف من الناس غير مقبولين في شهادتهم فقال
بسبب ذلك عن القتل لم يقتل لعدم تمام الشهادة بل يشدد عليه في
الادب او سب من لم يجمع على نبوته كالخضر ولقمان ومريم وخالد بن سنان
الذي قيل انه نبي اهل الرس او سب صحابيا الا ما يثبت بما نزل الله به فيقتل للردة
او سب الله كذلك اي كسب النبي صلى الله عليه وسلم وتحتمله كفعله
فيقتل في الصريح ويؤدب في المحتمل بالاجتهاد فان كان الساب ذميا
قتل ما لم يسلم وفي استتابة المسلم اي هل يستتاب او لا فيقتل ولو تاب
كسب النبي صلى الله عليه وسلم خلاف والراجح الاستتابة ونسبه لاب ادم في
الخلاف بقوله كما قال فتفجر الغيث في مرضه بماء مرضا لو نطت ابا بكر

ابا بكر وعمر لم استوجبته تشبيه في مجرد الخلاف وان لم يتحد فيه ان الخلاف
في الاول في قبول توبة المسلم وعدمها وفي هذا في قتل القائل لنسبة الباري تعالى
للجور فهو كمن صرح في السب وفي استتابته في الخلاف المتقدم وعدم قتله
بل يؤدب ويشدد عليه لان قصده الشكوى **باب** ذكر فيه
الزنى وأحكامه وهو بالقصر لغة اهل الحجاز وبالمد لغة اهل نجد والنسبة للمقصور
زنوي وللممدود زناوي فقال الزنى شرعا وهو ما فيه الحد الاتي بيانه
وطء مكلف مسلم واضافة وطء للمكلف من اضافة المصدر لفاعله
ويراد بالفاعل من تعلق به الفعل فيشمل الواطئة والموطوءة فيشترط
في كل التكليف والاسلام فلا يحد صبي ولا مجنون ولا كافر ولكنهم لا يسمى
زنى شرعا والوطء تغييب الحشفة او قدرها ولو بحائل خفيف لا يمنع اللذة
او بغير انتشار فرج اي قبلا او دبرا لا غير فرج كبين الفخذين والفرج
بطبيعة والاجنبي ان تصور بغير صورة ادمي لا ملك له اي للواطئ فيه اي في
الفرج اي لا تسلط له عليه شرعا فالمملوك للغير لا تسلط له عليه شرعا
مرجحة اي الوطء باتفاق من الائمة لا لاهل المذهب فقط فخرج النكاح المختلف
فيه فلا يسمى زنى ولو قال بدله بلا شبهة لكان احسن لشموله وطء حليلته
في دبرها وامة الشركة والفراش والمبعضة تعمدا اخرج به الغالط والجاهل
والناسي كمن نسي طلاقها وبالغ على وطء المكلف بقوله وان كان وطء المكلف
المسلم في دبر الادمي لواطا اي ادخل الحشفة في دبر ذكر فيسمى زنا شرعا
وفيه الحد الاتي ذكره او كان اتيان اجنبية بدبر واما حليلته من زوجة
او امة فلا يحد بل يؤدب او كان اتيان ميتة في قبلها او دبرها حال كونها
غير زوجة فيحد على المختار لو كانت زوجا او اتيان البهيمة والمجنونة او بالمد
من الميتة او اتيانا صغيرة يمكن وطؤها عادة لا وطؤها في قبلها او دبرها
فيحد الواطئ لها وان كانت غير مكلفة لصدق حد الزنى عليه دونها
كالبهيمة والمجنونة او اتيانا حرة او امة مستأجرة اي اجرت نفسها او اجرها
وليها او سيدها للوطء او غيره كخدمة فيحد الواطئ المستأجر ولا يكون
الاستئجار شبهة تدرأ عنه الحد او اتيانا مملوكة له بشراء مثلا تعتق
عليه بنفس الملك كبنت واخت فيحد ان علم بالتحريم ويشمل قوله تعتق
ما اذا اشتراها على انها حرة بنفس الشراء او اتيانا من يعلم كبنته وحرمتها

عليه فيحد سواء علم تحريمها بعد ان اشتراها او حال الشراء او لا وكذا ان وطئها
وهو عالم بانها ملك للغير او انتقل عنه حدها اذا كانت عالمة بتحريمها وطئها
عنه إليه او اتيان محرمة بصهر مؤبد بنكاح كمن تزوج امراة بعد العقد على
بنتها او كانت زوجة لابيه او ابنه فيحد بخلاف لو وطئها بملك وهي لا تعتق
عليه فلا يحد كما يأتي او اتيان خامسة علم بتحريمها والا اي تبعا لمن زعم جوازها
من الخوارج او مرهونة بغير اذن الراهن والا لم يحد كما تقدم في بابه او اتيان
ذات مغنم قبل القسم حيزت ام لا بناء على انها لا تملك الغنيمة الا بالقسم
او حربية ببلاد الحرب او دخلت عندنا بامان واما لو خرج حربي بها من بلاد
الحرب او دخلت عندنا بلا امان فيجوز وطؤها بعد ملكها او اتيان مبتوتة له
وان بدون او وطئها بعدة اي في عدتها منه بنكاح او اولى بلا نكاح وهل يحد مطلقا
وان ابتتت بمرة كقوله انت طالق ثلاثا او البتة ولا تبعا لمن قال بلزوم
الواحدة في نحو ذلك وشهر او انما يحد اذا بتها في مرات اذ لا شبهة
في مرات لكل وجه واما لو بتها في مرة فلا يحد نظرا لوجود الخلاف تأويلان
او اتيان مطلقة له قبل البناء دون الغاية فيحد او معتقة له بلا عقد فيحد كما
واما المطلقة بعد البناء تطليقا دون الغاية فيحد ان وطئها بعد العدة كما
فيها كان يطأها مملوكها بلا عقد فعليها الحد لا بعقد للشبهة ولو كان
فاسدا او يطأها مجنون او كافر بخلاف الصبي يطؤها فلا حد عليها ولو
انزلت لانها لا تنال منه لذة كالمجنون الا ان يجهل العين الموطوءة
بان يظن انها حليلته فتبين خلافها او يجهل الحكم اي التحريم مع علمه
بعين الموطوءة ان جهل مثله لقرب عهد بالاسلام فلا يحد لعذره بالجهل
الا الزنى الواضح فلا يعذر فيه بجهل العين كان تباينه الكبيرة ادعى الغلط بها
وامراته صغيرة او العكس ولا بجهل الحكم كمن تزوج خامسة او مستكبر ادعى ظن
الجواز كقرب عهد بالاسلام مخالطة للمسلمين قبل اسلامه وهذا الا
ستثناء يغني عنه قوله ان جهل مثله فالاولى حذفه لا مساحقة بالرفع
عطف على وطء اي الزنى وطء لا مساحقة لعدم الايلاج وهو فعل النساء
في بعضهن ببعض فلا حد عليهن فاعلة ومفعولة وادبتا اجتهادا اي بالاجتهاد
من الحاكم كبهيمة اي كواطئ البهيمة فيؤدب اجتهادا وهي مدخلة
ذكر بهيمة بفرجها او ممكنة صبي وكذا الصبي المميز بلوط او بزنى

او بزنى

او بزنى او بعلاجه فيؤدب ويثبت الجميع بعدلين او باقرار مكلف وهي اي البهيمة
الموطوءة كغيرها في الذبح والاكل فلا تحرم ولا تكره وكواطئ من حرم وطئها
عليه من زوجة او امة لعارض كحائض ونفساء ومحرمة بنسك ومعتكفة فيؤ
دب بالاجتهاد وكذا احد المشتركين وسيد المبعضة والمعتقة لاجل والتي
مملوكة له لا تعتق عليه بنفس الملك كعمة وخالة او اخت من الرضاع وبنت اخ من نسب
او رضاع او صهر فيؤدب ان علم بالحرمة ويلحق به الولد او والتي معتدة
من غيره في عدتها بنكاح او ملك يؤدب اجتهادا ولا يحد ويفرق بينهما ولا تحل له
ابدا كما تقدم في النكاح والفرق بينها وبين نكاح الخامسة ان نكاح المعتدة
ينشر الحرمة فلا تحل لاصله ولا لفرعه بشبهة النكاح بخلاف الخامسة والمبتو
تة قبل زوج فهو زنى محض قاله ابو الحسن والراجح انه يحد لصدق حد الزنى
عليه وما مشى عليه المصنف ضعيف وتقدم الكلام على المعتدة منه او
والتي بنت بنكاح على ام لم يدخل بها فيؤدب ولا يحد واما عكسه فيحد
كما شمله قوله او بمحرم صهر مؤبد فلو دخل بالام ثم عقد على بنتها ووطئها
حد او وطء اخت تزوجها على اختها فلا يحد ويؤدب اجتهادا وهل عدم
الحد مطلقا كانت الاخت من النسب او الرضاع او الا اخت النسب اي اخت
زوجته من نسبها فيحد فيها لتحريمها بالكتاب بخلاف اختها من الرضاع
فتحريمها بالسنة تاويلان حقه قولان اذ هذه المسئلة ليست في المدونة
وكامة محللة اي وكواطئ امة حللها له سيدها بان قال ابحت لك وطئها
او اذنت لك او نحو ذلك فيؤدب اجتهادا ولا يحد مراعاة لقول عطاء بجواز
التحليل ابتداء بخلاف واطئ امة زوجته من غير اذنها له في وطئها فيحد وقومت
المحللة عليه بمجرد وطئه يوم الوطء حملت ام لا وان ابياه اي امتنع كل
من المحلل والمحلل له من التقويم فلا يلزم من تركه من صحة ما قصداه من
اعارة الفروج وتؤخذ القيمة من الواطئ ان كان مليا والا بيعت عليه
ان لم تحمل وله الفضل وعليه النقص فان حملت فالقيمة في ذمته والولد حر
لاحق به وتكون به ام ولد او لسرقة مكرهة اي لا حد عليها ولا ادب ولا يضره
القطع عما فيه الادب لانه قصد القطع من حيث نفي الحد او وطء
زوجة حرة او امة مبيعة باعها زوجها على انها امة بغلاء اي بسببه او لاجله

اولاجله هو لحقها المشتري ولا حد عليها ولا ادب لعذرها بالجوع وقد بانت
من زوجها بمجرد البيع ومثل البيع تزويجها لغيره ويرجع المشتري على زوجها
بالثمن ان وجده والا فعليها لانها غرته قولا وفعلا وان باعها الجماعة
حدت اي لا شبهة لها وقيل لا تحد لضم الاشتراء والمستظهر وبه نستظهر
ثم شبه في عدم الحد على الاظهر والاصح قوله والاظهر عند ابن رشد والاصح
عند غيره ان ادعى ربها الاحد ولم يدع شراء امة وانه انما وطئها
لكونه اشتراها من مالكها ان نكر المالك البيع ونكل البائع عن اليمين حيث
توجهت عليه حيث انكر البيع وحلف الواطئ انه اشتراها منه حيث
توجهت عليه بنكول البائع فان نكل الواطئ ثم مع نكول البائع ايضا
لم يحلفا لو حلف البائع ولا يثبت ان حلف الواطئ حينئذ لثبوت فوق البائع
لحلفه والحد في نكولهما او في حلف البائع وعدمه في صورة المصنف هو الاظهر
والاصح والمختار ان الرجل المكره بالفتح على الوطء كذا اذ كذا اي لا يحد ولا يؤدب
رعيا للاكراه كالمراة والاكثر على خلافه وانه يحد وهو المشهور ويثبت
الزنى بالحد امور ثلاثة باقرار ولو مرة ويشترط ان يقر ايضا مرات
الا ان يرجع عن اقراره مطلقا قبل الحد او فيه رجع لشبهة ام لا كقوله
كذبت على نفسي او وطئت زوجتي وهي محرمة فظننت انه زنى ومثل ذلك
جوعي ما اذا ثبت ببينة على اقراره وهو ينكر قبل الحد والا ان يهرب في
اثناء او ان في الحد الاول حده وان ابى هروبه حال الحد يسقط عنه الحد
اي اتمامه ولا يعاد عليه لتكميله بخلاف هروبه قبل اقامة الحد عليه
فيتبع لقيام الحد عليه ما لم يرجع عن اقراره ويثبت بالبينة العادلة اربعة
رجال يرونه كالمرود في المكحلة برؤية وزمن اتحدا ما مر واذا ثبت
بها فلا يسقط الحد عن امراة بعد الثبوت عليها بشهادة اربع نسوة
انها بكر رتقا او بانها رتقاء تقدم بما لشهادة الرجال على النساء او يثبت
بحمل اي بظهوره في امراة غير متزوجة وغير ذات سيد مقر به اي بوطئها
ان انكرو لحقها فتحد وخرج لظهوره بمتزوجة وذات سيد مقر
بوطئها والمراد بالزوج زوج يلحق به الحمل فخرج الصغير والمجبوب
او اتت به لاكثر من ستة اشهر من العقد فتحد ولم يقبل دعواها

دعواها

دعواها الغصب بلا قرينة تصدقها فتحد واما مع قرينة تصدقها
فيقبل دعواها ولا تحد كتعلقها بالمدعى عليه على ما مر عند قوله وان
ادعت استكراها على غير لائق بلا تعلق حدت له والاولى ان شهدت لها
بينة بالاكراه. ولما فرغ من الامور الثلاثة التي بها الثبوت شرع في بيان
انواع الحد وانها رجم وجلد بلا تغريب وبه وبدا بالاول فقال يرجم المكلف
الحر المسلم ان اصاب اي وطئ بعدهن اي بعد الاوصاف المذكورة والاولى بعدها
بنكاح متعلق باصاب والباء سببية اي ان وطئ زوجته بسبب عقد
لازم ابتداء ودواما فخرج من اصاب بملك او زنى وخرج نكاح غير لازم
كنكاح عبد بلا اذن سيده ومعيب وفاسد يفسخ ابدا او بعد الدخول
ويفسخ قبل الدخول صح اي حل الوطء فخرج ما اذا وطئها بعد عقد لازم وهي
حائض مثلا فلا يكون محصنا فاذا زنى بعده جلد والمصنف اشار بما
ذكره لشروط الاحصان العشرة وكانه قال يرجم المحصن وهو المكلف
الخ وبقي من شروطه الانتشار وعدم المناكرة وكان عليه ان يزيد بانتشار
بلا مناكرة والحاصل ان شروط الاحصان عشرة اذا اختل شرط منها لم يرجم
وهي بلوغ وعقل وحرية واسلام واصابة في نكاح صحيح لازم ووطء مباح بانتشار
بحجارة متعلق يرجم معتدلة بين الصغير والكبير ولم يعرف الامام مالك
رضي الله عنه بداءة البينة بالرجم ثم يعدهم الامام اي الحاكم ثم الناس
عقبه والحديث الدال على ذلك وقد تمسك به ابو حنيفة لم يصح عند الامام
مالك وملوك به غير جمان مطرفا احصنا هم لا وان عبدين او كافرين كالحربيين
المسلمين ويحتمل ان يكون معنى لا ابلغ الواطئ من باب النسب كتعليمه في شمر
بنم يشمل الفاعل والمفعول لا الاسم فاعل من لاط حتى يحتاج لتقدير مفعول جامع
في الطبع وانما يشترك التكليف بينهما ويزاد في المفعول طوعه وكون الفاعل
به بالغا والا لم يرجم واذب المميز الطائع ادبا شديدا ولا يسقطه عن كافر
باسلامه كحد الحرابة والسرقة والقتل بخلاف حد الزنى والشرب وانما شرع
للنوع الثاني بقوله وجلد المكلف البكر الحر ذكرا او انثى مائة وتشطر الجلد
بالرق وان قل كمبعض وكذا من فيه شائبة حرية كمكاتب وام ولد ومعتق
لاجل ومدبر وصح ان الانثى بقوله تعالى فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب

من العذاب واما الذكر فبالغ بلا علبها اذ لا يفرق وتحصن كل من الزوجين ان
ان فنبغين على البدلية بدليل قوله دون صاحبه بالعتق والوطء بعده بشروط
له المتقدمة فاذا عتق زوجته مطيقة غير بالغ او امة او كافرة واصابها
تحصن دونها وان عتقت فقط تحصنت دونه ان اصابها وهو بالغة مسلمة
عاقلة والحاصل ان الذكر المكلف الحر المسلم يتحصن بوطء زوجته المطيقة
ولو صغيرة او كافرة او امة او مجنونة والانثى تتحصن بوطء زوجها المكلف
بالغا ولو عبدا او مجنونا فعلم ان شرط تحصين الذكر زيادة على العشرة
المتقدمة اطاقة موطوءته وشرط تحصين الانثى بلوغ واطئها فقط
زيادة على العشرة ولا يقال واسلامه لان الكافر لا يصح نكاحه المسلمة
فهو خارج بالنكاح الصحيح واشار للنوع الثالث بقوله وغرب الحر
الذكر فقط دون العبد ولو رضي سيده ودون الانثى ولو رضيت هي
او زوجها عاما كاملا من يوم سجنه في البلد التي غرب اليها فلابد
من سجنه بها وكان الاولى التصريح به بان يقول يسجن به عاما ويكتفى
به عما سيأتي له واجرة عليه اي اجرة حمله ذهابا وايابا وكونه بموضع
بموضع سجنه واجرة الموضع عليه لانه من تعلقات الجناية وان لم يكن له مال
فمن بيت المال ان كان والا فعلى المسلمين كما استظهره بعضهم
كفدك بفتح الفاء والدال المهملة قرية من قرى خيبر بينها وبين
المدينة يومان وقيل ثلاثة مراحل وخيبر بينها وبين المد
ينة من المدينة المنورة وقد ثبت انه صلى الله عليه وسلم نفى من المدينة
اليها يسجن سنة وحسب سجنه كما مر وان عاد الذي غرب الى وطنه
قبل مضي السنة اخرج مرة ثانية الى الموضع الاول او غيره لاكمال السنة
ويحتمل ان المعنى وان عاد للزنى بعد تغريبه اخرج بعد جلده ثا
مرة ثانية الى البلد التي نفي اليها او الى غيرها واما ان زنى في الموضع
الذي غرب اليه او زنى غريب بغير بلده فالمستظهر بعضهم انه ان انس
نفسه باهل السجن لطول الاقامة معهم او انس الغريب باهل تلك البلد
غرب لموضع اخر بعد الجلد والا فيحبس في ذلك الموضع وبعد
نعم مرة ابتداء السجن عاما ويلغى ما تقدم له ومن تؤخر الزانية ذات

والا حبس

اللهم الاعانة على الاتمام بجاه سيد الانام

ذات الحيض المتزوجة او السرية بالرجم او الجلد لحيضة فقط بعد الزنى خشية
ان يكون بها حمل من زوجها او سيدها فان كانت ظاهرة الحمل اخرت لوضعها
ووجود من يرضع الطفل وغير ذات الزوج والسيد لا تؤخر الا اذا ظهر بها
حمل فلوضعه ووجود مرضع او مكث ماء الزاني في رحمها اربعين يوما
ولم تر حيضا فتؤخر لحيضة لئلا تكون حملت من الزنى ولا تؤخر الا بحيضة
وانتظر بالجلد اعتدال الهواء بالحر فلا يجلد في برد او حر مفرط يخشى منه
الهلاك واقامه اي حد الزنى رجما او جلدا الحاكم دون غيره وكذا السيد
في رقيقه ان لم يتزوج رقيقه الذكر او الانثى بغير ملكه بان لم يتزوج اصلا او تزوج
بملكه فان تزوج بغير ملكه بان تزوج بحر او بمملوك غير السيد لم يقمه
الا الحاكم ومحل اقامة الحاكم او السيد الحد ان ثبت الزنى بغير علمه اي علم
الحاكم او السيد بان ثبت باقرار او ظهور حمل او باربعة عدول ليس الحاكم
احدهم ان اقامه الحاكم وليس السيد احدهم ان اقامه السيد وتكفي شهادة
السيد عند الحاكم او العكس ومثل حد الزنى في ذلك حد الخمر والقذف الا السر
قة فلا يقيمها الا الحاكم فان قطعه سيده ادب لافتياته على الحاكم ثم ان السيد
لا يقيم على رقيقه الا الجلد دون الرجم فلا يتصور في اقامة الحد من حيث هو
بالنسبة للحاكم وبقيد الجلد بالنسبة للسيد وان زنت ذات زوج وجوار
انكرت الوطء من زوجها بعد اقامة عشرين سنة معه وخالفها الزوج وادعى
وطئها فيها فالحد الرجم وكان الاولى التصريح به ولا عبرة بدعواها عدم الوطء
وانها بكر لان العادة في هذه المدة تكذبها وعنه اي عن الامام رضي الله عنه في
الرجل يقيم مع زوجته مدة طويلة ثم تشهد عليه بينة الزنى فينكر الوطء
يسقط الرجم عنه ويجلد ما لم يقر به اي بالوطء او ما لم يولد له منها او يظهر بها
حمل فان اقر به او ظهر بها حمل رجم وظاهره كغيره ولو بعد الجلد ولا يقع جلد
عن رجم ثم اختلف الاشياخ في التوفيق بينهم من حملها على الخلاف كما اشار
له بقوله واولا العلماء على الخلاف اذ قيل قوله دونها وضعهم من وفق بينهما بما وقف
واليه اشار بقوله او لانها رجعت الزوجة لخلاف الزوج اي لمخالفته لها لانه
ادعى الوطء في المسئلة الاولى فقط فقد كذبها ولو لم يكذبها لسقط عنها
الرجم كما انه في المسئلة الثانية لو خالفته وقالت بل وطئ لرجم او لانه

أو لأنه يسقط أي لأن شأن الرجل إذا منعه مانع من الوطء أن يسكت ولو طالت
المدة بخلاف المرأة فإن شأنها عدم السكوت فسكوتها المدة الطويلة
دليل على أنه كان يطؤها فلو تصدق في إنكارها ولم يسقط عنها الرجم
لو بين فيه بأنه إنما سقط عنه الرجم لأن المسألة الثانية وهي مسألة
لم تبلغ مدة إقامته معها عشرين سنة جلد أحد فلم يرجم ولو بلغت
المدة عشرين لرجم ولم يصدق كما أنها رجعت في مسألتها ببلوغها العشر
ين ولو لم تبلغها لسقط عنها هذه تأويلات أربع الأول بالخلاف والثلاثة
بعده بالوفاق والمذهب تأويل الخلاف وعليه فما تقلع في نفي المذهب
جعينة بمعنى بن عمر في حكم الثانية وبينه سحنون في حكم الأول والله
أعلم وإن قالت امرأة زنيت معه وادعى الوطء والزوجية ولا بينة أو وجدا
أو وجدا معا ببيت وأقرا به أي بالوطء وادعيا معا النكاح أو ادعاه الرجل
فصدقته هي ووليها وقالا أي المرأة ووليها حين طولبا بالبينة لم نشهد
أي عقدنا بلا إشهاد حدا إلا أن يكون لها ربيبين أو يحصل فشو في المسألة
الثانية وأما الثالثة فيحدان ولو لها ربيبين ما لم يحصل فشو لاعترافهما
على أنهما دخلا بلا إشهاد ولم يحصل ما يقوم مقامه في درء الحد وهو الفشو

باب في أحكام القذف وهو لغة الرمي بالحجارة ونحوها ثم استعمل
في الرمي بالمكاره ويسمى أيضا الفرية بكسر الفاء لأنه من الافتراء والكذب
وشرعا قال ابن عرفة القذف الأعم نسبة آدمي غيره لزنى أو قطع نسب
مسلم والأخص لإيجاب الحد نسبة آدمي مكلف غيره حرا عفيفا مسلما
بالغا أو صغيرة تطيق الوطء لزنى أو قطع نسب مسلم وأشار المصنف لما في
تعريفه بقوله قذف أي رمى المكلف ولو كافرا أو سكرانا وهو من إضافة المصدر
لفاعله وخرج به الصبي والمجنون فلا حد عليهما إذا قذفا غيرهما وذكر
مفعول المصدر وهو المقذوف بقوله حرا مسلما لوقت إقامة الحد فإن ارتد
المقذوف فلا حد على قاذفه ولو تاب كما لا حد على قاذف عبد أو كافر أصلي بنفي
نسب عن أب أو جد وإن علا من جهة الأب ولو كان الأب عبدا أو كافرا كما في المدونة.
والنفي أعم من أن يكون صريحا أو تلويحا كقوله له أنا معروف بأبي أو ما
أنا بزان كما يأتي لا عن أم لأن الأمومة محققة فلا تنتفي وإنما عليه الأدب

الأدب

أن الأدب لابد منه كما لو قال له يا كلب وأما الأبوة حقيقة فبالخلق والحكم الشرعي
فلا تعلق لكذبه في نفيه فلحقه بغير الأب المعروف ولا إن نبذ يعني أن المنبوذ
إذا نفى مكلف نسبه لأب أو جد معين كلست ابن زيد فلا حد على قاذفه
بذلك وأما لو نفى نسبه مطلقا كيا ابن الزانية أو يا ابن الزنى أو يا ابن الزاني فيحد
لأنه لا يلزم من كونه منبوذا أن يكون ابن زنى وقول القتيبية عن مالك
من قال للمنبوذ يا ابن الزانية لا شيء عليه ويؤدب لأن أمه لم تعرف ضعيف
وإن كان ظاهر المصنف والأوجه ما قاله بعضهم من أنه إذا قال له يا ابن
الزنى حد مطلقا وإن قال له يا ابن الزانية أو الزاني لم يحد كما في القتيبية
وقوله إن نبذ أي ما دام لم يستلحقه أحد فإن استلحقه أحد لحق به وحد
قاذفه بحكم والحاصل أن القذف نوعان قذف بنفي النسب وقذف بزنى
وأن الشروط ثمانية اثنان في القاذف مطلقا وهما البلوغ والعقل وقد
أشار المصنف لهما بقوله قذف المكلف واثنان في المقذوف مطلقا
قذف بنفي النسب أو زنى وهما الحرية والإسلام وأربعة تختص الثاني أي المقذوف
به بالزنى وهي البلوغ والعقل والعفة والآلة وقد أشار إلى النوع الثاني
والشروط المختصة به بقوله أو زنى عطف على نفي أي قذف المكلف حرا
مسلما بنفي نسب أو زنى إن كلف المقذوف أي كان بالغا عاقلا أي زيادة
على شرطي الحرية والإسلام وعف أي كان عفيفا عن الزنى أو اللواط قبل القذف
وبعده لإقامة الحد على قاذفه وهو المراد بقوله عن وطء يوجب الحد وأخرج
بقوله يوجب الحد عن وطء لا يوجبه وإن أوجب الأدب كوطء البهيمة
أو وطء بين فخذين أو في دبر امرأته فيشمل كلامه صورتين عدم وطء
أصلا أو زنكا أو وطء لا يوجب الحد فيحد قاذفه إذ هو عفيف عما يوجب
الحد ومفهومه أن من ارتكب وطئا يوجب الحد لا يحد قاذفه لأنه غير
عفيف فلو قال وعف عن زنى لكان أخصر وأوضح بآلة حال من فاعل كلف
أي حال كون المقذوف ملتبسا بآلة فلا حد على قاذف مجبوب لا مقطوع
ذكر بالزنى فلا حد عليه إذا قطع قبل البلوغ أو بعده ورماه بوقت كان فيه
مجبوبا فإن رماه بالزنى قبل الجب كما هو ظاهر وبلغ للمقذوف ما علا وجعولا
به وهذا يغني عنه قوله مكلف لأنه أتى به ليرتب عليه قوله كان بلغت

كان بلفظ المقذوفة الوطء وان لم تبلغ المحيض فلا حد لفقد المعرة عليها
كالمجبوب والذكر المطيق كما حكى لشيخنا المصنف فتقدم ان المقذوف به شرطه الطاقة
الوطء ولم تبلغ او كان المقذوف مجنونا لانتفاء العفة فيهم والمعمول به حد
عة بين سلفهم السلطانية لحراسة محل فمن قذف واحدا منهم بزنا او نفي نسب
حد بالمعطوف على المقذوف تعريضا كان معطوفا على بلفظ ولو قذفه ما طرو لو قال
ملاعنة وابنها فقذفها بالزنى او قذف ابنها بنفي النسب حد بقوله ملاعنة
راجع للزنى وقوله وولدها راجع لنفي النسب على طريق اللف والنشر المشو
ش ولم يجعلوا اللعان شبهة تدرء الحد او عرض بالقذف غير اب فيحد ان ا
فهم تعريضه القذف بالقرائن كالخصام كان يقول اما انا فلست بزان او انا
معروف الاب واما تعريض الاب لابنه والمراد به الجنس الشامل للجد فلا حد فيه
واما تصريحه بالقذف لابنه فيحد به لما سيأتي للمصنف في قوله وله حد ابيه
وفسق والراجح لا حد عليه ايضا يوجب القذف المذكور ثمانين جلدة هذه
الجملة خبر عن قوله قذف في المطلب فان نقل ما الجلد وهو ثمانين جلدة ولا تقبلوا
لهم شهادة ابدا واولئك هم الفاسقون وان كرر القذف مرارا لواحد
او جماعة فلا يتكرر الجلد لتكرر القذف ولا بتعدد المقذوف وصورته
في الجماعة ان يقول كلكم زناة او قال لهم يا زناة او قال لكل واحد منهم في مجلس
او مجالس يا زان او فلان زان فلف فلا يكرر في اثناء الحد الذي مضى وانبتدأ
العدد الان يكون بقي قليلا فيكمل الاول ثم يستأنف الثاني كما يأتي للمصنف
وموجب نصف الحد على الرقيق ذكرا وانثى اذا قذف حرا مسلما فيجلد
اربعين وان قل رقه لاقامة الجلد عليه ثم شرع في بيان صيغ القذف وهي
قسمان تعريض وتصريح وبدأ بالاول فقال كان قلت يا زان او قال له زنت
عينك او يدك او رجلك ووجه التعريض في ذلك ان لذة الوطء تحصل بجميع
اجزاء البدن فاذا قال زنت عينك مثلا لزم منه التعريض بزنى الفرج
ولذا لو قال زنت عينك لا فرجك او قامت قرينة انه اراد نظره فقط
لم يحد او قال لامرأة اجنبية زنيت مكرهة فيحد فان قال ذلك لامرأته
لاعن ولا حد او قال لغيره في مشاتمة انا او انت عفيف الفرج فان لم
يذكر لفظ الفرج ادب فقط كما يأتي فان لم يكن في مشاتمة فلا شيء عليه او قال

او قال

او قال لعربي من مسلم ما انت بحر لانه نفي نسبه او قال لعربي يا رومي او يا
فارسي ونحوه فالحد لانه قطع نسبه والمراد بالعربي من كان من اولاد العرب
ولو كان عليه العجمية بخلاف من قال لاعجمي يا عربي فلا حد عليه لان
المقصود انه اعرب الخصال من الجود والشجاعة كان نسبه لعمه فيحد
لانه قطع نسبه عن ابيه ما لم تقم قرينة على انه قصد الشفقة والحنان
كما بينه في الشفقة بخلاف نسبه الى جده لان الجد يسمى ابا على ان شاء ا
الجد لابن بنته حليلة ابنه او ابنته وكان قال في حق نفسه انا نغل بكسر الغين
المعجمة او انا ولد زنى لانه قذف لامه وكذا ان قاله معرضا بغيره بلام القيام
ولو عجا هو لانه لا يكون ما ذكر من التعريض الا اذا قاله لغيره واما في حق نفسه
فصو من التصريح وكذا لو خاطب به الغير بان قال له يا نغل يا ولد الزنى او قال
لامرأة يا قحبة او يا قحبة ونحوه كيا عاهرة ويا فاجرة او يا قرنان وهو الذي يقرن
بينه وبين غيره في زوجته في القيام بالحد لزوجته او قال له يا ابن منزلة الركبان
لانه نسب امه للزنى وذلك لان المرأة الباغية كانت في الجاهلية اذا ارادت
الفاحشة انزلت الركبان عندها لذلك او قال يا ابن ذات الراية لانه عرض لامه
بالزنى وقد كانت العاهرة في الجاهلية تجعل على باب دارها راية علامة للمنزول عندها او قال
للمرأة فعلت بعفاف عكنيها جمع عكنة كطرفة وغرف وهي طيات البطن
لا يحد ان نسب الى الشيء واضاف جنسا لغيره المراد بالجنس الصنف او القبيلة
ولو جنسا ابيض لاسود او عكسه والمراد ان ينسب فردا من جنس لجنس آخر كقوله
لرومي يا زنجي او يا بربري وعكسه ان لم يكن المنسوب لغيره من العرب فان كان
منهم حد ولو كان كل منهما من العرب والعرب بيان العرب وغيرهم ان العرب انسابهم
محفوظة دون غيرهم من الاجناس او قال مولى انا معتق يا عتيق لغيره انا خير منك
فلا حد لان وجوه الخير كثيرة الا ان يكون في الكلام دلالة على ارادة النسب فيحد كما
لو قال له انا خير منك نسبا او قال لغيره في مشاتمة انت لا ... او الابطال فلا حد
لان القصد نفي الشرف الا لقرينة نفي النسب فيحد وكذا يجري ما لا حد
فيه فلان في الذخيرة كطالب هذا الكتاب الاشتهار ان القرطبية والقرابين
الحالية فيمن ... وجد احد هنا صح وان انتقل العرف ...
الحدود تختلف باختلاف الاعصار والامصار وبعضا بظهر ... يا ابن منزلة الركبان

الزكي ، وذات الرواية لا يوجب حدا وانه لو اشتهر ما لا يوجب حدا الا في القذف
فا اوجب الحد او قال الجماعة احدكم زان او ابن زانية فلا حد ولو قاموا
كلهم لعدم تعيين المعرة وهذا اذا كثرت الجماعة كان زادوا على ثلاثة فان
كانوا ثلاثة او اثنين حد ان قاموا او قام بعضهم الا ان يحلف ما اراد القايم
وحد في يابون ان كان المقول له لابنة تنسب ابا لابنك كسرى في كلامه كيا
نساء ، والاتي يحد والخ في النقل انه يحد مطلقا وحد في قوله لآخر يا ابن
النصارى او اليهودي او الكافر او يا ابن الازرق او الاحمر ونحو ذلك ان لم يكن
في ابايه من هو كذلك فان كان لم يحد والعربي الا ان يخالفه لان القصد
التشديد في الشتم وحد في قوله لآخر يا مخنث ان لم يحلف انه لم يرد
القذف وانما اراد انه يتكسر في القول والفعل كالنساء وهذا ان لم تخصه
العرف بمعنى يتوسل كما هو الان والا حد مطلقا واذا في يا ابن الفاسقة او الفا
جرة لان الفسق الخروج عن الطاعة فيصدق بغير الزنا والفجور كثرة الفسق وقيل
كثرة الكذب ولا كما هذا يعارض ما تقدم في كيا قحبة من ان يا فاجرة مثله
الا ان يحمل ما مر على ما اذا كان العرف فيه القذف او يا حمار او يا ابن الحمار
فيؤدب او قال الغير انا عفيف او ما انت بعفيف بدون ذكر الفرج لان العفة
تكون في الفرج وغيره الا ان تقوم قرينة ارادة الفرج فيحد او انك بكسر الكاف
وتشديد النون وكسر الكاف عفيفة فيؤدب او قال له يا فاسق او يا فاجر فيؤ
دب الا لقرينة ارادة الزنا وكذا يؤدب في نحو يا شارب الخمر او يا كافر
او يا يهودي وان قالت امرأة بك جوابا لقوله زنيت اي لقوله رجل لها زنيت
زنيت حدت للزنا لتصديقها اياه وهو اقرار منها ما لم ترجع عنه او القذف
للرجل لانها قذفته بقولها بك وله ان للمقذوف حد ابيه وامه القاذفين كان
منها له وفسق لحده ولا تقبل له شهادة وكذا اذا وجب له قبل ابيه يمين
وله تحليفه ويحرم عند ... الا في حال اباحة القيام بحقه تفسقه عدم
المعصية وكيف يكون فاسقا ما مشى عليه المصنف الا ان يقول لا يلزم
من تفسيقه كونه مرتكب معصية لان المراد بالتفسيق عدم قبول شهادته
وهو قد يحصل بالمباح كالاكل في السوق كما اشرنا له ثم ان ما مشى عليه
المصنف ضعيف والمذهب انه ليس لابن حد ابيه ولا تحليفه وللمقذوف

وللمقذوف

وللمقذوف القيام به ان يحد قاذفه وان علمه اي ما رمي به من نفسه قال فيها
حلال العادة بحده لانه افسد عرضه كوارثه له القيام بحق مورثه المقذوف
قبل موته بل وان قذف بعد الموت ويقوم الوارث بقوله من ولد وولده وان
سفل واب وابيه وان علا ثم اخ فابنه فعم فابنه وهكذا ولكل من الورثة
القيام به ان يحق الموروث وان حضر ابو جد من هو اقرب منه كالابن
مع وجود الابن لان المعرة تلحق الجميع ولاسيما اذا كان المقذوف انثى فليس
كالدم يختص به الاقرب خلافا لاشهب وللمقذوف العفو عن قاذفه قبل بلوغ
الامام او نائبه او بعده ان اراد المقذوف سترا على نفسه كان يخشى ان يشتهر
ان ظهر ذلك قامت عليه بينة بما رماه به او يقال لم حد فلان فيقال لقذ
فه فلانا فيشتهر الامر ويكثر فيه كلام الناس او نحو ذلك وان حصل القذف في
نسخة وان قذف في ان شاء الحد المقذوف اولا وغيره ابتدئ الحد لهما للقذ
فين حدا والفرض ما مضى الا ان يبقى من الاول يسير كخمسة عشر سوطا
فيحد ثم يكمل الاول ثم يستأنف للثاني حد

باب

ذكر فيه حكم السرقة فقال تقطع يد السارق اليمنى من الكوع وتحسم اي تكوى
بالنار وجوبا خوف تتابع سيلان الدم فيهلك وظاهر المصنف انه من تمام
حد السرقة فيكون واجبا على الامام وانه واجب مستقل وانه على الكفاية يقوم
به الامام او المقطوعة يده او غيرها والمراد انه يقال زيت مغلي نارا وتحسم
به لتنسد افواه العروق وينقطع الدم واصل الحسم القطع استعمل في الكي
مجازا لانه سبب في قطع الدم الا لشلل باليمنى او قطع بسماوي او قصاص بسبق
لا بسرقة سابقة او نقص اكثر الاصابع من اليمنى كثلاثة فاكثر فرجله
فرجله اليسرى وهو المذهب واخذ به ابن القاسم وفي الامام رضي الله عنه انه امر
بمحو القول بقطع رجله اليسرى فيده اي للقول بقطع يده اليسرى فيمن
لا يمنى له او له يمنى شلاء وقيس عليه ناقصة اكثر الاصابع والمعتمد ما علمه كما
تقدم دون ما تبته ولذا رتب المصنف كلامه الاتي على المحو ثم ان سرق
ثانيا بعد قطع رجله اليسرى ابتداء للمانع المتقدم تقطع يده اليسرى
ثم ان سرق ثالثا فقطعت رجله اليمنى والقطع في الرجلين من مفصل الكعبين
كالمرابنة ولو اخر قوله وتحسم بالنار الى هنا لفيه رجوعه للرجل ايضا لكان اولى
وقد علمت ان قوله ثم الخ متفرع على المستثنى فقط لا على المستثنى منه ايضا

ايضا ان سالم الاعضاء الاربعة ان سرق فيده اليمنى فرجله اليسرى فيده اليسرى
فرجله اليمنى ليكون القطع من خلاف ثم ان سرق بعد ذلك عزر وحبس
الى ان تظهر توبته او يموت كما في المختصر وان تعمد امام او غيره كجلاد بغير اذنه
او لا مع علمه بان سنة القطع ابتداء في اليد اليمنى فالقود على من قطع اليسرى
لانه تعدى حدود الله والحد الذي لزم السارق باق فتقطع يده اليمنى ولو قال المصنف
بدل اليسرى غير محل القطع لكان احسن ليشمل جميع الصور في اول سرقة وثانية
سرقة وثالثة سرقة وان قطعها اولا خطأ اجزأ عن قطع اليمنى ولا دية ومحله
اذا حصل الخطأ بين عضوين متساويين واما لو اخطأ وقطع الرجل وقد وجب
قطع اليد او عكسه فلا يجزئ ومحله ايضا ما اذا كان المخطئ هو الامام او نائبه
فوره واما اذا كان اجنبيا فلا يجزئ والعدوان وعلى القاطع الدية فرجله اليمنى
هذا مفرع على قوله وخطأ اجزأ واذا قلنا بالاجزاء فلو سرق ثانية فتقطع
يده اليمنى فيكون القطع من خلاف فاذا سرق ثالثة فتقطع يده اليمنى بسرقة
طفل متعلق بقوله تقطع اي تقطع اليد الخ ما تقدم بسبب سرقة طفل ذكرا او انثى
حر مخدوع وكذا المجنون من حرز مثله كدار اهله او مع كبير حافظ له فان كان الطفل
كبيرا او اعجميا او لم يكن في حرز مثله لم يقطع سارقه او سرقة ربع دينار شرعي او ثلاثة
دراهم شرعية خالصة من الغش كاملة لقصر او الكثرة او سرقة ما يساوي بها
من العروض والحيوان رقيقا او كبيره قيمة وقت اخراجه من حرز مثله لا قبله او
بعده ولو ذبحه او اتلفه في حرزه فنقص فاخرجه لم يقطع كما لو كان وقت الاخراج
لا يساويها ثم حصل غلاء كما انه يقطع ان ساواها وقته ثم حصل رخص وتعتبر ال
القيمة بالبلد الخ بمحل السرقة والعبرة بالتقويم شرعا بان تكون المنفعة
التي لاجلها التقويم شرعية لا كآلة لهو وحمام يعرف بالسبق او طاير يعرف بالاجابة
اذا دعي وقيمته دون اللهو لا تساوي ثلاثة دراهم ومعه تساويها فلا قطع
على السارق فيهما وما ذكره المصنف من التقويم بالدراهم لا بربع الدينار هو المشهور
فاذا كان المسروق يساوي ربع دينار ولا يساوي ثلاثة دراهم لم يقطع اللهم
الا ان يجد ببلاد لا دراهم بها الا الذهب فيقوم به واما اذا لم يوجد فيه احد النقدين
وانما تعاملهم بغيرهما كبلاد السودان اعتبر التقويم بالدراهم في اقرب بلد
اليهم يتعامل فيها بالدراهم فيقطع سارق ما قيمته ثلاثة دراهم وان كان
محقرا بين الناس كماء وحطب وتبن او جارح يساوي ثلاثة دراهم لتعليمه الصيد

الصيد

قطع
تظهر
رجله اليمنى
اي حافظا
لهو
اي
محقرا

الصيد لانه منفعة شرعية او جلده عطف على تعليمه والضمير يعود على جارح
بمعنى السبع وقد ذكر اولا بمعنى الطير ففي كلامه استخدام اي وان سرق سبعا
يساوي جلده بعد ذبحه ثلاثة دراهم ولا يعتبر قيمة لحمه وان كان غير محترم
نظرا للكراهة او القول بحرمته فسارق لحمه فقط لا يقطع وان ساوى ثلاثة
دراهم وسارق جلده فقط يقطع ان ساواها او جلد ميتة ولو غير مأكولة
يقطع سارقه بعد دبغه ان زاد دبغه على قيمة اصله نصابا فاذا كانت قيمته
قبل دبغه درهمين على تقدير جواز بيعه وقيمته بعد دبغه خمسة قطع فان
لم يزد دبغه نصابا لم يقطع سارقه كما لو سرق قبل الدبغ ولو ساوى النصاب
او ظنا بالبناء للمفعول اي الربع دينار او ثلاثة دراهم فلوسا نحاسا
حال السرقة فاذا هو واحد منهما فيقطع او ظن الثوب المسروق فارغا فاذا فيه
نصاب ان كان مثله يوضع فيه والا بان كان خلقا ولا ان سرق خشبة او حجرا
يظنها فارغة فاذا فيها نصاب فلا قطع الا ان يكون قيمة الخشبة ونحوها نصابا
او سرق نصابا مع شركة صبي له في السرقة فيقطع المكلف فقط ومثل الصبي
المجنون لا شركة اب على المذهب او جد لرب المال فلا قطع على شريكه لدخوله
مع ذي شبهة قوية ولا يقطع سارق طير لاجابته اي فجاء وبقيمته كبلابل
والعصافير والدرة التي تدعى فتجيب اذا كانت لا تساوي النصاب الا بتلك
المنفعة لانها غير شرعية ولا قطع ان تكمل اخراج النصاب من حرزه بمرار في ليلة
حيث تعدد قصده بان قصد اخراجه في مرة فما تيسر اخراجه في مرار قطع ويعلم
ذلك من اقراره ومن قرائن الاحوال او اشترك اثنان السارقان او اكثر في حمل نصاب
فلا قطع على واحد منهما بشرطين ان استقل كل بان كان لكل واحد له قدرة على حمله
بانفراده ولم ينب ... لكل بانفراده نصاب فاذا لم يستقل احدهما باخراجه قطعا ولو
لم ينب كل واحد نصاب ولو ناب كل واحد نصاب قطعا استقل كل واحد باخراجه
ام لا ملك غير هذا نعت للنصاب الخ هو معنى قوله ربع دينار الخ كانه قال سرقة
طفل او نصاب ملك غيره وشمل من سرق من سارق او من امين او نحو ذلك فيقطع
ولو كذبه ربه المسروق فانه اذا اقر السارق بالسرقة او ثبت ببينة وبقي
المسروق بيد السارق فلم يدعه ربه او اخذ ليلا خارج الحرز ومعه النصاب
اخرجه منه وادعى الارسال من ربه فيقطع ولو صدقه ربه في دعواه الارسال
لاحتمال ستره عليه والرحمة به الا لقرينة تصدقه ككونه في عياله او من اتباعه

او الثلاثة
العقلاء

كما اشار له بقوله وصدق في دعواه الارسال ان اشبه ودخل معه مداخل الناس
وخرج من مخارجهم لا بسرقة ملكه من مرتهن ومستاجر ومعار ومودع
كملكه له قبل خروجه به من الحرز بارث او صدقة ثم خرج به فلا يقطع بخلاف ملكه
بعد خروجه به ومحترم دخل به مال حربي دخل عندنا بامان فيقطع سارقه المسلم
لا خمر او خنزير ولو لكافر سرقه مسلم او ذمي فلا قطع ويغرم قيمته لذمي ان
اتلفها والا رد عينها عليه لا ان كانت لمسلم لوجوب اراقتها عليه وكطنبور
ونحوه من آلة اللهو فلا قطع على سارقه الا ان يساوي بعد كسره بالفعل نصابا
فيقطع ولا بسرقة كلب مطلقا اذن في اتخاذه ام لا كان معلما ام لا ولو ساوى ما
تعليمه نصابا فهو كالمستثنى من قوله او ساوى جارح لتعليمه والعرف
انه لا يباع كلب لان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيعه بخلاف غيره وقطع
بسرقة اضحيته بعد ذبحها لانها وجبت بذبحها وخرجت لله لا قبله فيقطع
ولو نذرها لانها لا تتعين بالنذر والعدة لها للاضحية في الوجهين بخلاف سرقة
لحمها او جلدها من غير ربها وحفظ نصب غاب عليه او متصدق له فيقطع لجواز بيعه له
تام الملك للمسروق منه لا شبهة له اي للسارق فيه قوية فيقطع وان سرق
من بيت المال ومنه الخمس او من الغنيمة بعد حوزها ولو في الجيش لضعف
الشبهة بخلاف السرقة قبل الحوز فلا يقطع او من مال الشركة ان حجب عنه بان او
دعاه عند امين او جعل المفتاح عند الاخر او قال له لا تدخل المحل الا معي
وان سرق فوق حقه نصابا كان يسرق من اثنا عشر درهما بينهما تسعة
فيقطع الا الجد ولو لام فاذا سرق من مال ابن ولده فلا يقطع للشبهة القوية
في مال الولد وان سفل ولو لي الاب والام بخلاف الولد يسرق من مال اصله فيقطع
لضعف شبهته [illegible] ابيه بخلاف الاب يطا جارية ابنه ولا ان سرق
قدر حقه او فوقه دون نصاب من مال جاحد لحقه او من مال مماطل لحقه اذا ثبت
ان له عنده المال وجحده او مطله فيه وكذا ان اقر رب المال بذلك فلا يقطع
[illegible] ولو كذبه ربه لان ذلك كله بدعوى السارق انه اخذ
حقه بعد ثبوت السرقة فيه بالاخراج للحرز ووجد النصاب بها قطع والحرز
في كل شيء بحسبه وفسره بقوله بانه لا يعد الواضع فيه مضيعا عرفا وان لم
يخرج هو والعبد لا على اخراج النصاب داخل هو في الحرز لم لا خرج منه اذا دخل
له لا او ابتلع في الحرز درا او غيره مما لا يفسد بالابتلاع واما ما يفسد كالطعام

والعنبر فلا يقطع وانما عليه الضمان كما لو احرق شيئا في الحرز او اتلفه فيه
فلو اكله خارج الحرز او شرقه قطع او ادهن في الحرز بما يحصل منه بعد خروجه
من الحرز اذا سلت كمسك وزباد وعطر نصاب اي قيمة نصاب او كان خارج
الحرز اشار بالعلف مثلا فخرجت فاخذها قطع او سرق اللحد فهو منصوب
بعامل محذوف معطوف على ما في حيز الا غياء والمراد باللحد غشاء القبر ما يسد
به اللحد من حجر او خشب سماه لحدا مجازا لعلاقة المجاورة واما ما فيه من الكفن
فسيأتي او سرق الخباء اي الخيمة المنصوبة في سفر او حضر كان اهلها بها ام لا
او سرق ما فيه من الامتعة لان الخباء حرز لنفسه ولما فيه ولا مفهوم للخباء
بل كل محل اتخذ منزلا وترك به متاع وذهب صاحبه لحاجة مثلا وسرقه
انسان او للسرق ما فيه قطع او سرق من حانوت او من فناء اي فناء الخباء والحانوت
لان الفناء حرز لما يوضع فيه عادة او سرق من محمل كمحفة وشقدف او سرق
المحمل نفسه كان على ظهر الدابة ام لا او سرق على ظهر دابة من غرارة ونحو خرج
او سرج ونحو ذلك او دراهم او دنانير اذا كان اصحابها حاضرين معها بل وان
غيب الغيا بان اصحابها فقوله عنهن اي المذكورات من الخباء وما بعده او سرق
شيئا من ساحة دار بالنسبة لاجنبي اي غير شريك في سكنى شركة ذات او منفعة
واما غير الساكن فيها اجنبي ولو شريكا في الدار اذا كان لا يدخل الا باذن كما قال
ان حجر عليه اي الاجنبي وان لم يحجر عليه لم يقطع ومفهوم اجنبي ان الشريك
في السكنى لا يقطع ان سرق من الساحة ما الشان ان يوضع فيها كالثياب ولو اخرجه
من الدار واما لو سرق ما يوضع فيها كالدابة فيقطع ولو لم يخرجها من الدار حيث
ازالها من مكانها المعتاد لها ازالة بينة كما قال اللخمي واما السرقة من بيوتها
فيقطع بمخرجه من البيت لها حتى انواع في الشريك وهل الراجح في الاجنبي
وقيل حتى يخرج بالمسروق من الدار وهذا كله في الدار المشتركة واما المختصة
فلا يقطع الا اذا اخرجه من جميع الدار سواء سرقه من بيتها او من ساحتها وسواء ما
سرقه من ساحتها شانه ان يوضع فيها ام لا كالسفينة يقطع من سرق منها
بحضور رب المتاع مطلقا خرج منها ام لا كان من ركابها ام لا كان سرقها بغير حضرته
ان كان السارق اجنبيا اخرجه منها ام لا ان لم يخرجه وان كان من الركاب لم يقطع
مطلقا وهذا كله في غير السرقة من الحمل والا قطع مطلقا اذا اخرجه منها والصور
الثمانية او ساحة خان حرز للاثقال يقطع سارقها اذا ازالها من موضعها

الحمد لله وحده

موضعها ولم يخرجها منها اذا كان من شكلها بها والا فاخراجها منها كالسفينة
ومفهوم الاشتغال ان الاشياء في التجهيز كالثوب كان السارق يستعمر
له او ساكنا والسرقة من بيوتها كالسرقة من خن السفينة او زوج ذكرا
او انثى يقطع كل بسرقته من مال الاخر فيما اي في مكان حجر عنه اي السارق
من امتعة الزوجين بمجرد ازالته من حرزه كصندوق او خزانة او طبقة والحجر
انما يعتبر نعلقا لا بمجرد كلام منع فلو سرق مما لم يحجر عنه لم يقطع لانه
خائن لا سارق او موقف دابة يقطع سارقها منه وقفت لبيع او غيره كله
كمكان بزقاق اعتيد وقوفها او ربطها به كان فيها صاحبها ام لا ابل وان
بان بها عن موقفها او قبر او بحر لمن رمي به لكفن فالقبر والبحر حرز للكفن
فيقطع سارقه منه واحترز بقوله لمن رمي به عن الغريق فلا قطع على سارق
ما عليه او سفينة بمرسى بفتح الميم يقطع سارقها لانه حرز لها سواء
اكانت بالمرسى ام لا قربها من العمران ام لا او كل شيء بحضرة صاحبه فيقطع لانه حرز له ولو كان في فلاة من الارض وكان نائما او سرق طعاما
من مطمير بحل يجعل في الارض يخزن الطعام ان قرب من المساكن بحيث
يكون نظر من يطلبه والا فلا او سرق بعيرا او غيره من قطار بكسر القاف وهو ربط
الابل بعضها ببعض ونحوه كالابل مجتمعة لا كل القطار ان حل السارق منها
واحدا فالقطع وان لم يبن به وقول المدونة وبان به فال ابن ناجي لا مفهوم له وانما
وقع التقييد به في اختصار البراذعي ولم يلو الام ولو كان به كما قاله
ابن مرزوق واما غير المقطورة فالاظهر تقييد القطع فيها بالابانة او ازال
باب المسجد او باب الدار ونحوهما او ازال سقفه وان لم يخرج به لانه ازال كلا
عن حرزه او اخرج قناديله او حصره كان المسجد مغلقا ام لا او اخذ ابلاطه
على الارجح او اخرج بسطه لا التي الارجح ان التنبيه على محلها في القطع كانت
تنبه فيكان عليه حذف قوله اخرج ليكون مما يشبه على بابه العتوي وفيه ابن عطاء
بقوله ان تركت به ليلا ونهارا حتى صارت كالحصر واما لو كانت ترفع وتفرش
مرة فسرقت فلا قطع لانه لم يجعل حرزا لها والحصر كذا الاجلات سرقت من حرز
فيها فالقطع بمجرد اخراجها منها او سرق من حمام من نقبه اي النداخلين لا التنه
ان دخل من بابه للسرقة بان اعترف به وسرق فيقطع وان اخذ قبل خروجه منه
او نقبه الحمام او تسور عليه وسرق وان لم يخرج بها بسرقته كالحمام حارس

حارس لا في هذه الثلاثة او دخل من بابه للحموم وكان للحمام حارس لم يأذن له الحارس
في تقليب الثياب فيقطع ان خرج منه فان اذن في اخذ ثيابه فلا قطع والمراد
بالاذن في التقليب ان يأذن له في اخذ ثيابه كما قاله اللخمي لا ما يقتضيه
ظاهر كلام المصنف من تقليب ثياب متعددة وانما لم يقطع لانه خائن
لا سارق واذا جرى العرف بان رب الثياب ياخذ ثيابه بنفسه من غير اذن
الحارس كما في مصر فهو بمنزلة الاذن فلا يقطع بسرقته وخذ في مصح الخلاف
انه اخذ ثياب غيره ان دخل من بابه والشبه كان له حارس ام لا او تغافل عنه
لم يميز او خدعه ولو مميز كان يقول له سيدي بعثني اليك لتذهب معي الى المكان
كذا فخرج معه فهو عام في حرزه فالقطع او اخرجه اي النصاب من بيت محجور
عن الناس بيوت ذي الاذن العام لجميع الناس كبيت الحاكم والعالم والكريم
الذي يدخله عامة الناس فالاذن خاص لمحله اي محل الاذن العام واللام بمعنى عن
او من متعلقة باخرج اي اخرجه من المحل العام خارج بيت ان من الشرع في بابها
بيت محجور من بيوت دار ما دون في دخوله لعموم الناس فلا يقطع حتى يخرج
النصاب من محل الاذن لانه خائن العام بان يخرج من بابها لانه من تمام الحرز
فان لم يخرجه من بابها لم يقطع فلو سرقه من محل الاذن العام في دخوله
للناس لم يقطع لانه خائن لا سارق قاله ابن رشد لا دار ذات اذن خاص كضيف
او مرسل لحاجة او قاصد معاملة فسرق منها من بيت حجر عليه في دخوله
فلا يقطع والاولى ان اخذ مما لم يحجر عليه ولو خرج به من جميعه لانه لما دخل
باذن فسرقه كان خائنا لا سارقا حقيقة ولا ان نقله اي النصاب في الحرز من
مكان الى اخر ولم يخرجه عن الحرز فلا يقطع وهذا مفهوم قوله قبل يخرج من حرز
ولا قطع فيما اي في سرقة ما على صبي غير مميز من حلي او ثياب او معه لان غير المميز
لا يعد حافظا لما عليه او معه بشرط الا يكون معه من يحرسه والا يكون بدار اهله
والا قطع فان كان مميزا فهو داخل في قوله وكل شيء بحضرة صاحبه لان المراد به
الصاحب المميز والا لم يكن ما تكلوا لذا عبر بصاحبه دون ربه مع انه اخصر
ومثل الصبي المجنون والقطع على داخل في حرز تناول النصاب منه الخارج عنه
بان مد يده له داخل الحرز فناوله الداخل وان لم يقطع الخارج لانه الذي اخرجه
من حرزه فان لم يمد الخارج يده وانما ناوله الداخل يمد يده له الخارج الحرز
فعلى الداخل فقط لانه الذي اخرجه من الحرز وانما النقب والسبب النقب

النقب فلمعاد ولا قطع ان اختلس اي اختلس سرا او جهرا واخذ النصاب على غفلة
من صاحبه ويذهب جهارا اعتمارا وحاصله ان المختلس هو الذي يخطف المال
بحضرة صاحبه في غفلته ويذهب بسرعة جهرة او اخذ نصابا من صاحبه
وكابر بان ادعى انه ملكه فلا قطع لانه غاصب والغاصب لا قطع عليه او هرب
بالمسروق بعد اخذه اي بعد القدرة عليه في الحرز ولو تركه ربه فيه وذهب
لياتي بمن يشهد عليه بانه سرق المتاع ولو شاء لخلص المتاع منه كما يشعر
به قوله بعد اخذه ثم لا ذهب لياتي بمن يشهد خرج به السارق من الحرز
فلا يقطع لانه صار حال خروجه كالمختلس او اخذ دابة او قفها ربها بباب مسجد
او سوق لغير بيع وبغير حافظ فلا قطع على سارقها لانه موقوفا غير معتاد ح
وكذا ان اخذ دابة بمرعاها او اخذ ثوبا منشورا على حايط بعضه بداخل
الدار وبعضه بالطريق او حلقه على الارض كذا الا فلا قطع تغليبا لجانب درء
الحد بالشبهة وهنا كون بعض الثوب بغير حرز مثله والبعض حاذ فيسا
لنصف والاقل والاكثر واما جذبه من داخل الداخل فيقطع فيه لانه اخرجه
من حرزه ثم عطف بالجر على ما مر من قوله او ما طرحه فقال او سرقة ثمر
بعد [illegible] من نخل او غيره معلق على الشجر خلقة الا ان يكون خلقة في بستان له
ملتبسا بغلق بفتح اللام وسكونها فقولان في قطع السارق منه وعدمه
فيحتملها في غير النخل بالدار واما هو فيقطع اتفاقا لانه في حرزه وقولنا على شجرة
خلقة احترازا عما لو قطع ثم علق فلا قطع ولو بغلق والا بعد حصده اي جسده
ووضعه في محل اقتنيته وضعه فيه قبل وصوله الى الجرين فاذا سرق منه سارق
فثالثها اي الاقوال يقطع ان كدس اي جمع بعضه على بعض حتى صار كالشيء الواحد
احد وان لم يجعل في جرين لانه بتكديسه اشبه في الجرين الا ان لم يكدس بل شتت
[illegible] على نحو شجرة لتجفيف الشمس بعد [illegible] فيها والاول يقطع مطلقا والثاني لا مطلقا
ولا يقطع ان نقب الحرز فقط من غير اخراج شيء منه وان خرج بنفسه او اخرجه
غيره وعليه ضمان ما خرج بنفسه بسبب النقب الا ان لم يكن معه ربه والقطع
على الغير المخرج له وان التقيا اي [illegible] ايديهما في [illegible] بمناولة وسط النقب اي في
[illegible] فاخرجه الخارج بمناولة الداخل او ربطه الداخل بحبل ونحوه فجذبه
الخارج من الحرز قطعا معا في المسئلتين وشرطه اي القطع المجهور من تقطع
اليمين التكليف فلا يقطع صبي والمجنون ولا مكره ولا سكران بحلال فيقطع الحر

الحر

الحر والعبد والمعاهد وان سرقوا لمثلهم اي من مثلهم لان السرقة من الفساد
في الارض والحق في القطع لله تعالى فلا يستثنى احد الا الرقيق سرق لسيده نصابا
فلا يقطع ولو رضي السيد وكذا ان سرق من مال رقيق سيده لان مال العبد للسيد
فكانه لم يخرجه من حرزه وليلا يجتمع على السيد عقوبتان ضياع ماله وقطع غلامه
[illegible] واشعر قوله لسيده انه لو سرق مال اصل سيده او فرعه قطع وهو كذلك
ولا فرق بين العبد القن وغيره وثبتت السرقة باقرار ان طاع به كما تثبت
بالبينة والاباء الكره على اقرار من حاكم او غيره ولو بسجن او قيد فلا يلزمه شيء
منه [illegible] لا يمنعه ابن القاسم ولو اخرج السرقة لاحتمال وصول المسروق اليه
من غيره او عين القتيل الذي اكره على اقراره بقتله او اخرجه كما في النقل لاحتمال
ان غيره قتله فلا يقطع ولا يقتل الا ان يقر بعد الاكراه في امنا كما في المدونة
وقال سحنون يعمل باقرار المتهم بالكراهة وبه الحكم اي ان ثبت عند الحاكم
انه من اهل التهم فيجوز سجنه وضربه ويعمل باقراره [illegible] عليه
والاول هو المشهور والاوفق بقواعد الشرع وفي نسخة وان عين السرقة
او اخرج القتيل ومل لكن حال بالاول حذف عين لان المراد اخرج كل والاظهار
فكان مراده تعيين محل ما ذكر واذا اقر طايعا ورجع على اقراره قبل رجوعه
عنه فلا يحد وكذا يقبل رجوع الزاني والشارب والمحارب ولو رجع بلا شبهة
في اقراره نحو كذبت في اقراري كما لو رجع بشبهة نحو اخذت مال الموهوب
او المودع خفية فسميته سرقة ويلزمه المال ان عين صاحبه نحو اخذت
دابة زيد لظلم سرقت دابة [illegible] ذلك ولو ادعى شخص بسرقة على متهم
او مجهول حال [illegible] قولين فيه مضا في الغصب اذا السرقة مثله فاليمين
على المدعى عليه وان حلف برئ وان رد اليمين على الطالب فحلف الطالب اي المد
عي فالغرم على المدعى عليه فلا قطع ومحل الرد ان حقق المدعي الدعوى فان
اتهمه غرم المدعى عليه بمجرد نكوله ولا قطع لان القطع انما هو بالثبوت
بالبينة او الاقرار طوعا بلا رجوع فان ادعى على صالح لم يقبل دعواه وادب
كما تقدم في الغصب او شهد على السارق بالسرقة رجل وامراتان فالغرم
فلا قطع او شهد واحد رجل فقط او امراتان وحلف معه المدعي فالغرم فلا قطع
او اقر السيد بسرقة عبده من شخص وحلف الشخص نفسه فالغرم اي غرم المال

المال المدعى به لازم للمدعى عليه في المسائل الاربع بلا قطع وان اقر العبد بانه
سرق فالعكس اي القطع بلا غرم لاقراره بالسرقة وانما لم يغرم لان العبد لا
يعتبر اقراره بالنسبة للمال لان الغرم في الحقيقة على سيده ولو شهد عليه شا
هد بالسرقة او حلف المدعي فان شهد بها شاهد وحلف معه المدعي فالغرم
بلا قطع وكذا ان شهد عليه رجل وامرأتان بجود اخراج قوله او شهد رجل
الخ ولو شهد عليه شاهدان فالغرم والقطع واذا قلنا بالغرم فالسيد يغرمه
من مال العبد ان كان له مال والا خير في فدائه وتسليمه ووجب على السارق رد المال
بعينه ان وجد او قيمة المقوم ومثل المثلي ان لم يوجد ان لم يقطع لمانع
اصالة العدم كما ان انتفت الشبهة في المسروق من الحرز او لكونه من غير حرز ونحو ذلك او سقط
بعفو من او جناية مطلقا ايسر او اعسر بقي المسروق او تلف وتحاصص به ربه
غرماء السارق ان كان عليه دين او قطع للسرقة فيغرم ان ايسر اي استمر يسره
بالمسروق كله او بعضه اليه اي القطع من يوم الاخذ لان اليسار المتصل كالمال
القائم بعينه فلم يجتمع عليه عقوبتان بل القطع فقط فلو اعسر فيما بين
الاخذ والقطع سقط الغرم ولو ايسر بعد فلا يجتمع عليه عقوبتان قطعه
واتباع ذمته والحاصل ان المسروق ان كان موجودا بعينه وجب رده
لربه اجماعا بلا تفصيل وان تلف فان ايسر بحكم ما ذكر وجب مثل المثلي وقيمة
المقوم وان اعسر ولو في بعض المدة فكذلك ان لم يقطع والا فلا غرم وسقط الحد
اي القطع ان سقط العضو الذي يجب قطعه بسماوي بعد السرقة او بقطع
في قصاص او بجناية اجنبي بعد السرقة ويجري الجاني للالذ بان تعمد فلو
سقط بشيء مما ذكر قبل السرقة فينتقل القطع للعضو الذي بعده كما مر
لا يسقط بتوبة وعدالة وان طال زمنهما ولو صار اعدل اهل زمنه ومن
بلغ الامام وينبغي للامام وينبغي لا يرجع للامام ولا باس بالشفاعة للسارق
وقعت منه السرقة فلتة ما لم يبلغ الامام ولا ينبغي الشفاعة في معروف بشر
او اذى وتداخلت الحدود على شخص ان اتحد الموجب بفتح الجيم وهو الحد
كقذف اي حد قذف وشرب اي موجب كل منهما ثمانون جلدة فاذا اقيم
عليه احدهما سقط الآخر ولو لم يقصد الا الاول او لم يحصل ثبوت الآخر
الا بعد العقوبة من الاول وكذا الوطء على انسان القطع بعينه ثم سرقا او العكس
او العكس

الشاهد عليه بالسرقة
بان شهد عليه عدل وامرأتان
دون احدهما وحلف معه
المدعي او تقدم كمال النصاب
المسروق

او العكس فيحد في القطع لاحدهما وتكرر موجبها بالكسر كان سرق مرارا او يزني
او يقذف او يشرب مرارا فيكفي حد واحد عن الجميع ولو لم يتحقق الثاني الا بعد
الحد لاتحادهما ما لم يقع بعد الحد فان عاد بعده اعيد عليه وكل حد يدخل
في القتل الا حد القذف او قصاصا او حرابة لاجل الاخذ لغيرها فلا بد منه ثم يقتل كما مر

باب في الحرابة وما يتعلق بها من الاحكام واعقبها للسرقة
لاشتراكهما معها في بعض حدودها وهو مطلق القطع ويكون المشبه في
قوله الآتي واتبع كالسارق معلوما وعرف المحارب المشتق من الحرابة فيعلم
منه تعريفها بقوله المحارب قاطع الطريق لمنع سلوك علة للقطع اي
من قطعها لاجل عدم الانتفاع بالمرور فيها ولو لم يقصد اخذ مال السالكين وسواء
كانت الطريق خارجة عن العمران او داخلة كما لا تعبة او ع اخذ بالقدر اسم
فاعل مغلوب مال قاطع مال مسلم او غيره من ذمي ومعاهد ولو لم يبلغ نصابا
على وجه يتعذر معه الغوث اي شأنه تعذر الغوث فان كان شأنه تعذر
فغير محارب بل غاصب ولو سلطانا او فرقة واخذ بالقدر اسم فاعل اول من
قراته بصدر الابادة انه محارب ولو لم يحصل منه قطع طريق فيشمل مسئلة
السكران ومخادعة الصبي او غيره ليأخذ ما معه وجبابرة امراء مصر
يسلبون اموال المسلمين ويمنعونهم ارزاقهم ويغيرون على بلادهم
ولا يتيسر استغاثة منهم بعلماء ولا بغيرهم ولا يشترط تعدد المحارب
ولا قصده عموم الناس بل يعد محاربا وان انفرد بمدينة فقصد جميع اهلها
اي لا كمسقي السيكران بضم الكاف نبت معلوم لذلك اي لاجل اخذ المال
والاشد منه في تغييب العقل البنج والاشد منه نبت يسمى الداتورة
والبنج بفتح الباء الموحدة وسكون النون نبت معروف والكاف
تمثيلية ان قرئ واخذ اسم الفاعل وللتشبيه ان قرئ مصدرا
ومخادع الصبي اي المميز اذ هو الذي يخادع او غيره اي غير الصبي وهو
الكبير خدعه حتى ادخله مكانا فقتله ليأخذ ما معه وهو من قتل الغيلة
فان لم يقتله فغاصب لانه يمكنه الاستغاثة ولعله ما لم يكن المكان
متباعدا عن الناس والداخل عطف على مسقي او كالداخل في ليل او نهار
في زقاق او دار حال كونه قاتل حيث الاخذ ليأخذ المال واخذه على وجه

السالكين

عدم

على وجه يتعذر معه الغوث واحترز بقوله قاتل ليأخذ عما لو اخذه ثم علم
به فقاتل لينجو به فلا يكون محاربا بل هو سارق ان علم به خارج الحرز لا قبله
ان نجى به ثم شرع في بيان حد المحارب وانه احد انواع اربعة كما في
الآية فقال فيقاتل بعد المناشدة والمناشدة مصدرية كما في الحطاب وبعد
ان تكون ثلاث مرات فيقال له ناشدتك الله الا ما خليت سبيلنا ونحو
ذلك ان امكن فان عاجل بالقتال قوتل بلا مناشدة بالسلاح وغيره مما
فيه هلاكه ويعلم من قوله فيقاتل انه يقتل وهو احد حدوده الاربع والمقاتل
له امام العدل ان قدر بينه وله اما الحاكم ولا يعد قدر بينه اذا قدر عليه
قبل ثبوته كما يأتي ثم يصلب فيقتل عطف على مقدر اي فيقتل ثم الخ وثم
للترتيب الاخباري ولو قال او يصلب الخ لكان احسن واو في الآية للتخيير
والمعنى ان الامام مخير اما يقتله بلا صلب او يصلبه ويقتله حيا غير منكوس
الراس ثم يقتله مصلوبا قبل نزوله على الارجح وهذا هو النوع الثاني من انوا
ع حده واشار للثالث بقوله او ينفى الحر البالغ العاقل كالزنى
في مسافته كفدك وخيبر من المدينة ولا يكفي بل يحبس هناك حتى تظهر توبته
او يموت واما في الزنى فيحبس سنة فالتشبيه ليس بتام ويكون النفي
بعد الضرب باجتهاد الامام ولم يذكره المصنف والقتل مع الصلب والضرب
مع النفي لظاهر الغير ان خلافه ولعله اخذه منه بالمعنى وذلك لان الحرابة
اشد من الزنى فلذلك ان الحد فيها اشد والزنى فيه النفي فيه بالجلد
ومجرد صلب بلا قتل ليس فيه كبير ردع للمفسد في الارض فعلم انه
لا بد من قتله بعده واشار للرابع بقوله او تقطع يمينه اي يده اليمنى
من الكوع ورجله اليسرى من مفصل الكعبين ولاء بلا تاخير ولو خيف عليه
الموت لان القتل اشد حدوده فان كان مقطوع اليمنى او اشلها
قطعت يده اليسرى ورجله اليمنى ليكون القطع من خلاف وكذا ان
كان اقطع الرجل اليسرى فتقطع يده اليسرى ورجله اليمنى فان لم
يكن له الا يد او رجل قطعت فان كان له يدان او رجلان فقط قطعت
اليمنى فقط او الرجل اليسرى فقط وهذه الحدود الاربعة للتخيير للامام
فيها باعتبار المصلحة في حق الرجال الاحرار واما النساء فلا تصلب ولا تنفى

فلا تصلب

على خشبة

والنه لابد ما ضربه قبل النفي

فلا تصلب ولا تنفى وانما حدهن القتل او القطع من خلاف واما العبد فحدوده
ثلاثة وهي ما عدا النفي كما اشار له المصنف رحمه الله وبالقتل يجب قتله
مجردا او مع صلب ولا يجوز قطعه او نفيه بقتل حر مسلم بل ولو بكافر او عبد
او باعانة على القتل بمسك واشارة بل ولو بتقوية جاهه اذ لولا جاهه ما تجرأ
القاتل على القتل فجاهه اعانة عليه حكما ولو جاء المحارب القاتل تائبا
قبل القدرة عليه اذ توبته لا تسقط حقوق الادميين وليس للولي اي ولي
المقتول العفو عن القاتل قبل مجيئه تائبا لان الحق لله واما بعد مجيئه
تائبا فله عفوه لان القتل من قصاص لا حرابة وندب للامام ان ينظر بالمصلحة
ولا يتعين عليه شيء بخصوصه لان او في الآية للتخيير فالاول لذي التدبير
من المحاربين القتل لان القطع لا يدفع ضرره ولذي البطش اذا لم يقتل
احد القطع من خلاف ولغيرهما ولمن وقعت الحرابة منه فلتة بلا قتل
اشد النفي والضرب بالاجتهاد وما ذكره المصنف من الندب هو المذهب
والتعيين فيه ضعيف فعله للامام الذي قطعت يده ونحوها من جرح
واخذ مال فلا كلام له لان ما يفعله الامام بالمحارب ليس عن شيء معين
وانما هو عن جميع ما وقع منه في حرابته من اخافة واخذ مال وجرح
وغير ذلك لا خصوص ما وقع لهذا الشخص وغرم كل واحد منهم بانفراده
من المحاربين اذا اخذ وانتفت من الاموال عن الجميع لانهم كالحملاء فكل
ما قدر عليه منهم اخذ بجميع ما اخذه هو واصحابه مطلقا سواء كان
ما اخذه اصحابه باقيا ام لا لانه يغرم ما لا تابعة شيء مما نهبوه لا لتقوي
بعضهم ببعض فكانوا كالحملاء كما تقدم ومثلهم البغاة والغصاب واللصوص
واتبع المحارب كالسارق فان سقط عنه الحد بمجيئه تائبا غرم مطلقا
ايسر او اعسر وان قتل او قطع اغرم ان ايسر من الاخذ الى القطع والقتل
فيؤخذ من تركته لان اليسار المتصل كقيام المال والا فلا غرم والنفي كالقطع
على الراجح وقيل كسقوط الحد فيغرم فيه مطلقا ودفع ما بايديهم لمن
طلبه اي ادعاه ووصفه كما توصف اللقطة بعد الاستيناء وبعد اليمين
من الطالب انه له خوف ان ياتي غيره فاثبت انه له ولا يؤخذ منه حميل
وانما يدفعه له الامام ويشهد عليه فان جاء غيره فاثبت انه له نزعه

نزعه منه ودفعه لذلك الغير او بشهادة رجلين عدلين من الرفقة واولى من غيرهم بلا استيناء ولغا اخر البينة على الاستيناء فتجوز شهادة بعضهم لبعض بما يشهد العدل لابيه او ابنه او نحوهما او لنفسه على ان ما يصدر من الشخص لنفسه لا يسمى شهادة وانما هو دعوى فلا حاجة لقوله لا لانفسهما ويحتمل الرجل والمراتان او واحد مع يمين الطالب والظاهر انه ان عدلين لثبوت الاموال في ذلك فكانه احترز بالرجلين عن الرجل بلا يمين معه من الطالب ولو شهد اثنان عدلان عند الحاكم على رجل اشتهر بالحرابة انه اي هذا الشخص هو المشتهر بها اي بالحرابة عند الناس ثبتت الحرابة بشهادتهما وان لم يعاينها منه فللامام قتله بشهادتهما وسقط حدها اي الحرابة دون غيرها كالزنى والشرب والقتل باتيان الامام طائعا قبل القدرة عليه لا ان تاب بعد القدرة عليه او ترك ما هو عليه من الحرابة وان لم يات الامام وانما عليه غرم ما اخذه مطلقا ايسرا او عسر لا في ماله ولا ما اخذه لا الحافد منه

باب

ذكر فيه حد الشرب وشروطه واشياء توجب الضمان ودفع الصائل فقال بشرب المسلم اي يجب بشرب المسلم الحر المكلف والمشرب لا يكون الا بالفم اذا وصل لحلقه ولو لم يصل لجوفه لا ان انف ونحوه فلا حد فيه ولو وصل لجوفه وخرج بالمسلم الكافر وبالمكلف الصبي والمجنون والاذن حد للزجر وهم اي الخمر ما يسكر جنسه وان لم يسكر بالفعل لقلته مثلا اما لا يسكر جنسه وان كان يتخذ منه مسكرا وانما عليه اثم الجرة لحرمة لا ان اكره على شربه فلا حد والمكره ليس بمكلف فلا حاجة لذكر الموضوع بلا عذر فلا حد على من شربه غلطا بان ظنه غيره كما ياتي وبلا ضرورة لا ان شربه لاساغة غصة اذا لم يجد ماء ونحوه وان حرم على قول والراجح عدمها والاولى حذف بلا عذر للاستغناء عنه بالضرورة او بقوله وبلا ظنه اي المسكر جنسه غيرا اي غير مسكر بان ظنه خلا فشربه فاذا هو خمر فلا حد عليه لعذره كمن وطى اجنبية فظنها زوجته وصدق ان كان مامونا لا يتهم ويجب الحد على شارب المسكر وان قل جدا بان قدر لو غمس ابرة فيه خمر ووضعها في لهاته ايوان لم يبلغ رشفة منه وان لم ينتفع

وان لم ينتفع

وان لم ينتفع به فظاهره انه لا يسمى شربا او جهل وجوبه الحد مع علمه الحرمة او جهل الحرمة لقرب عهده بالاسلام فيحد ولو كان الشارب حنفيا يشرب النبيذ اي من حنفية شربه اذا لم يسكر القليل منه واسكر كثيره وشرب منه القدر الذي لا يسكر فيحد اذا رفع لمالكي واما الخمر وهو المتخذ من عصير العنب فيحد فيه عنده ولو لم يسكر بالفعل وكذا اذا شرب القدر المسكر فيحد عنده ايضا وقيل لا يحد وتقبل شهادته وكله غير واحد من المتاخرين واليه الاشارة بقوله وصح نفيه اي الحد ثمانون جلدة على الحر ذكرا او انثى وهذا هو الفعل المحذوف المتعلق به بشرب تقديره يجب كما تقدم تقديره بعد نحو عجلان جلده قبله اعتد به ان كان عنده تمييز والا اعيد عليه وتشطر بالرق وان قل الرق فيجلد ذكرا او انثى فيجلد اربعين ثم انتقل الى شرط الحد كما اجتمعت فيه الشروط السابقة بقوله ان اقر بالشرب او شهد اثنان اي شهد عدلان بشرب او شم لرائحته فيحد وعلم ان الرائحة لا يتوقف على شربها اذ قد يعرف رائحتها من لم يشربها وكذا لو شهد عدل بالشرب وآخر بالرائحة او بقيئها فيحد وان رجع بعد اقراره ولو لغير شبهة قبل وان خولفا اي خالفهما غيرهما من العدول بان قالا ليست رائحته رائحة خمر بل خل مثلا ولا تعتبر المخالفة ويحد لان المثبت يقدم على النافي وجاز شربها لاكراه على الشرب واراد بالجواز في هذا لازمه وهو عدم الحد اذ المكلف المكره غير مكلف ولا يوصف بجواز او غيره من الاحكام الخمسة لا الافعال المكلفين والاكراه يكون بالقتل او ضرب يؤدي اليه او بقيد او سجن شديد بين على الظهر القولين لمسجون او اساغة لغصة خاف على نفسه الهلاك منها ولم يجد ما يزيلها به خلافا لابن عرفة في عدم الجواز والجواز في الاساغة يبنو على حقيقته والمراد به نفي الحرمة الصادق بالوجوب لا يجوز استعمال الخمر لاجل دواء ولو لخوف الموت ولو طلاء به جسده ولو خلط بشيء من الدواء الجائز وقد اباح شربه لا ان صلى به والحدود للزنى والقذف والشرب يكون بسوط جلده راسه لين لا راسان لا بقضيب وشراك ودرة ودرة عمر رضي الله عنه انما كانت للتاديب ويقبض الضارب به عليه بالخنصر والبنصر والوسطى دون السبابة والابهام بل بقبضها قبض السوط فارغين وخروج السوط من بين

من بين السبابة والوسطى وضرب معتاد لي اي متوسطين لا الشديد ولا الخفيف
والخفيف ما عدا السوط فيما مر من كونه لينا له راسان لا راس واعتدال
الضرب بكونه ضربا بين ضربين ليس بالمبرح ولا بالخفيف فان كون المضروب
قاعدا بلا تقييد على ظهره ولا بطنه بلا ربط الا ان يضطرب المضروب اضطرابا
فيلا يصل الضرب له في موضعه فيربط وبلا شد اي ربط يد ويكون الضرب
بظهره وكتفيه اي عليها لا على غيرها وجرد الرجل ما عدا بين السرة والركبة
كهتين والمراة تجرد مما يقي الضرب اي تجرد من الثياب الغليظة بل تلبس
ثوبا او ثوبين رقيقا وندب جعلها حال الضرب في قفة فيها تراب فيبل
يقال للستر وبول الضرب عليها ولا يعرف ما الفوها فلا لي عليها فيجرق ولما
فرغ من الكلام في الحد وذات جعل فيها الشارع شيئا معلوما لكل واحدة
شرع في الكلام على العقوبة التي ليس فيها شئ مقدر من الشارع بل تختلف
باختلاف الناس واقوالهم وافعالهم وذواتهم فقال وعزر الامام اي نائبه
من له ذلك لمعصية الله وهي ما ليس لاحد اسقاطه كالاكل في نهار رمضان
وتاخير الصلاة وطرح النجاسة ونحوها بطريق العامة الا ان يجيء تائبا
او لحق ادمي وهو ما له اسقاطه كالضرب والسب والايذاء بوجه ما وان
كان فيه حق الله تعالى لانه ما من حق لادمي الا ولله فيه حق اذ من حق
الله على كل مكلف ترك اذاية غيره من المعصومين واعلم انه لا يجوز الا
في تاديب لاحد الا الامام او نائبه او السيد في رقيقه في حق
لله او له او الزوج للنشوز او تركها نحو الصلاة اذا لم ترفع للامام او والسيد
لولده الصغير او معلم ولا يجوز للامام او غيره لحي ولا حلق ولا اسباب [illegible]
وسب الاباء والامهات ولا تعمد كسر عظم او اتلاف عضو او تجاوز
اوضرب وجه وذكر انواع التعزير بان ينبغي ان يرجع فيها الاجتهاد الامام
باعتبار القائل والمقول له والقول والفعل بقوله حبسا اي حبسه [illegible]
فيه لكن الا ذاب ورد عن التعيين ولوما [illegible] الكلام منصوبان بنزع
الخافض وبالاقامة من المجلس ونزع العمامة من راسه وبضرب بسوط او غيره
كقضيب ودرة وصفع بالقفا وقد يكون بالنفي كالمزورين وقد يكون بالاخراج
من الحارة كاهل الفسوق المضرين بالجيران وقد يكون بالتصدق عليه بما

عليه بما

عليه بما يباع به مغشوشا وقد يكون بغير ذلك مما يعلم من العوائد التي للحاكم
النظر فيها وان زاد على الحد بالجلد كان يزيد على العادة سوطا او اتى على النفس
بان في اوان الموت فلا اثم ولا دية اذا لم يقصد ذلك وانما قصد التشديد
فيما يقتضي التشديد بحسب الجناية او حال البيت ونحو ذلك [illegible]
ك جلا لظن عدم السلامة او شك منع وضمن في الشك ما سرى على نفسه
او عضو او جرح اي ضمن دية ما سرى لا مخل على العاقلة وهو كواحد منهم واما لو ظن
عدم السلامة فاولى ان جزم بالقود والحاصل انه ان ظن السلامة فخطا
لخطئه فهدر عند الجمهور وان ظن عدمها فالقصاص وان شك فالدية
على العاقلة وهو كواحد منهم وسواء في الثلاثة الاقسام شهد العرف بانه
لا تلف منه ام لا هذا هو الراجح ويعلم الظن والشك من اقراره ومن قرائن
الاحوال ثم شرع يتكلم على بعض اشياء توجب الضمان فقال كطبيب جهل
التشبيه في الضمان اي ان طبيبا في زعمه اذا جهل علم الطب في الواقع
او علم وقصر في المعالجة حتى مات المريض بسبب ذلك فانه يضمن
لا مخل في الجهل الضمان على العاقلة لانه خطا او في التقصير الضمان
في ماله لانه عمد لا قصاص فيه ومفهوم الوصفين انه اذا لم يقصر وهو
عالم انه لا ضمان عليه بل هدر او داوى بلا اذن معتبر بان كان بلا اذن
اصلا او باذن غير معتبر شرعا كان داوى صبيا باذنه فانه يضمن ولو علم
ولم يقصر ولو اذن عبد لفصد او حجامة او ختان فيضمن ما سرى لان اذنه
غير معتبر وكتاجج نار في يوم عاصف اي شديد الريح فاحرقت
شيئا فيضمن المتلف في ماله والدية على عاقلته الا ان يكون في مكان يقطع
لا يصل فيه الوصول الى المحرق عادة فلا ضمان وكسقوط جدار مال على شيء
فاتلفه فيضمن صاحبه بشروط ثلاثة اشار لها بقوله مال بعد ان كان
مستقيما وانذر صاحبه بان قيل له اصلح جدارك ويشهد عليه بذلك
عند حاكم او جماعة المسلمين ولو مع امكان حاكم كما للجزيري وامكن
تداركه بان يتسع الزمان الذي يمكن الاصلاح فيه ولم يصلح فيضمن المال
والدية في ماله ومفهوم مال انه لو بناه مائلا ابتداء فسقط على شيء اتلفه
فيضمن بلا تفصيل ومفهوم انذر انه اذا لم ينذر اي مع الاشهاد فلا ضمان
عليه الا ان يعترف بذلك مع تفريطه فيضمن وخرج بقوله صاحبه

صاحبه المرتهن والمستعير والمستاجر فلا يعتبر فيهم الا الانذار اذ ليس لهم هدم
ومفهوم امكن تداركه انه اذا لم يمكن بان سقط فجاءة من غير امكان التدارك
لم يضمن او عضه وسل يده فقلع اسنانه فيضمن الدية في ماله وهذا ان كان
قصد بسل يده قلعها واما ان قصد تخليص يده او لا قصد له فلا ضمان وهو معنى
الحديث هذا هو الراجح او نظر له من كوة او غيرها كالباب فقصد عينه اي رميها
بحجر ونحوه فقلعها ضمن بلا شيء اقتصر منه على المعتمد لا ضمان الدية كما هو
مفهوم قطعه على ما قبله والا يقصد بالرمي عينه بل قصد زجره فلا ضمان
بمعنى لا قود ولا دية لان عليه الدية لا على العاقلة على المعتمد كسقوط ميزاب
فتح للمطر على شيء او انسان من نفس او مال فلا ضمان على ربه اصلا [illegible]
بل هدر ومثله الظلة قال المحقق وينبغي ان يقيد بعدم الضمان بما في مسئلة
الجدار او بغتة بفتح الغين المعجمة [illegible] وبجواز اسقاطه
[illegible] انه مصدر [illegible] مضاف اليه [illegible] وفيه لازم
[illegible] فلا ضمان لانه غير متعد
كحرق صاحب النار [illegible] فاتلفت [illegible] من زرع او نفس او مال [illegible]
سواء كان [illegible] بيوم عاصف ام لا
وهو كالهدر الساقط ثم شرع في بيان دفع الصايل بقوله وجاز دفع صايل
على نفس او مال او حريم والمراد بالجواز الاذن فيصدق بالوجوب بعد الانذار
ندبا كما في المحارب للعاقل اي الانسان العاقل بان يقول له ناشدتك الله الا
ما تركتني ونحو ذلك اي ان امكن كما تقدم في المحارب وما لم يخف او لم يمكن
جاز دفعه بالقتل وغيره وان كان الدفع عن مال وبالغ عليه لئلا يتوهم [illegible]
قتل المعصوم لا يجوز الا اذا كان الدفع عن نفس او حريم لسهولة المال
بالنسبة لقتل المعصوم ومفهوم العاقل ان الصايل اذا كان غير عاقل
بان كان مجنونا او بهيمة فانه يعاجل بالدفع لعدم فايدة الانذار وجاز
قصد قتله ابتداء ان علم انه اي الصايل لا يندفع الا به ويثبت ذلك ببينة لا بمجرد
لا بمجرد قوله [illegible] عليه الا اذا [illegible] فيقبل قوله بيمينه لا له
المصول عليه [illegible] للصايل فضلا عن قتله ان قدر على الهرب منه اي من الصايل
بنفسه واهله وماله بلا مشقة فان كان يمكنه الهرب لا [illegible] بمشقة
جاز له ما ذكر وما اتلفته البهايم ليلا [illegible] من الزرع والحوا

يط الزم

من الزرع والحوايط وهي مزروعة بالفداء ولم تربط ولم يفعل عليها بما يمنعها
فعلى ربها وان زاد ما اتلفته من زرع ونحوه على قيمتها معتبرا بقيمته على الرجا
والخوف [illegible] يقوم مرة على تقدير تمامه ومرة على تقدير عدم تمامه
ويجعل له قيمة بين القيمتين بان يقال ما قيمته على فرض تمامه فاذا قيل
عشرة قيل وما قيمته على عدم فرض تمامه فاذا قيل خمسة فاللازم سبعة ونصف
لانك تضم الخمسة الى العشرة تكون خمسة عشر نصفها ما ذكر [illegible] الحكم
حتى عاد الزرع لهيئته سقطت القيمة وهذا اذا كان لم يبد صلاحه وان بدا
صلاحه ضمن قيمة المتلف على البت وفهم من قوله وان زاد الخ انه ليس لرب
الماشية ان يسلمها في قيمة ما افسدت بخلاف العبد الجاني والفرق ان العبد
مكلف فهو الجاني حقيقة بخلاف الدابة لا ما اتلفته غير العادية نهارا فليس
على ربها شيء لكن ذكر هنا بقوله ان لم يكن معها راع او تجز [illegible] ودفعها وقد
سرحت بعد المزارع بحيث يغلب على الظن انها لا تذهب للزرع والا بان كان
معها راع او سرحت [illegible] قرب المزارع فعلى الراعي في الاول ان كان له قدرة
على منعها كانت بقرب المزارع ام لا وعلى ربها في الثاني وقد خرج [illegible] المصنف
كانه للظهور وكذا ان كانت الدابة عقورا ليلا او نهارا الا مع راع قادر على
منعها فعليها وان ربطت ربطا محكما او فعل عليها فعلا محكما فانفلتت
نهارا فليس على ربها ضمان عادية ام لا ليلا او نهارا كما لو سرحت بعد المزارع
بلا راع وبعد بضم الباء اي بعيدا [illegible] بعيدة

باب

ذكر فيه احكام العتق وما يتعلق به يقال عتق يعتق من باب ضرب ودخل
وهو لازم يتعدى بالهمزة فلا يقال عتق السيد عبده بل اعتقه ولا يقال
عتق العبد بضم المهملة بل اعتق بضم الهمزة والعتق منه [illegible] وهو
من اعظم القرب ولذا جعل كفارة للقتل وكثير من الفقهاء يذكره بعد ربع
العبادات نظرا الى انه قربة والمصنف كغيره ذكره بعد الدماء والحدود
لانه يكون كفارة للجنايات اما وجوبا او ندبا والاشارة الى انه ينبغي لمن
وقعت منه جناية ونحوها ان يعتق رقبة لتكون له كفارة كما في الحديث
واركانه ثلاثة معتِق بالكسر ومعتَق بالفتح وصيغة واشار للاول بقوله
انما يصح اي صحة تامة بمعنى اللازم اي انما يلزم اعتاق مكلف [illegible]

واقامة الصحة الواجلة وبعض الشكران يصح عتقه في المشهور لتشوف
الشارع للحرية وتقدم انه يلزم كفافه ولا تصح هبته وخرج بالمكلف
الصبي والمجنون فلا يصح عتقهما ووصف المكلف بقوله بلا حجر عليه
فيما اعتقه والزوجة والمريض محجور عليهما فيما زاد على ثلثهما فيصح
عتقهما في الثلث لا فيما زاد عليه ولا يصح عتق السفيه الا ام ولده
لانه ليس له فيها الا الاستمتاع ويسير الخدمة وبلا احاطة دين بماله
فان احاط به لم يصح عتقه بمعنى لم يلزم كما تقدم ولغريمه اي غريم
من احاط الدين بماله رده اي العتق ان استغرق الدين جميعه او رد
بعضه ان لم يستغرق الجميع كأن يكون عليه عشرة وعنده عبد
يساوي عشرين فاعتقه فلرب الدين ان يرد ما قابل دينه وهو عشرة
فيباع من الرقيق بقدر العشرة فاكثر ان وجد من يشتري البعض والا
فالجميع الا ان يعلم رب الدين المحيط بالعتق ولم يرده او يطول زمن
العتق وان لم يعلم فان العتق يصح والطول عند مالك ان يشتهر بالحرية
وتثبت له احكامها بالموارثة وقبول شهادته وعند ابن عبد
الحكم ان يزيد زمنه على اربع سنين بخلاف هبة المدين وصدقته فيجبر
ان ولو طال الزمان والفرق ان الشارع في العتق متشوف للحرية او الا ان
يفيد السيد مالا يفي بالدين الذي عليه ولم يرد العتق حتى ايسر فلا رد
له ولو كانت افادة المال قبل نفوذ البيع كما اذا كان البيع على الخيار فان
رد السلطان عتق المديان وباع عليه ومعلوم ان بيعه على الخيار ثلاثة
ايام فقبل مضي الخيار افاد السيد مالا يفي بدينه فان عتقه يمضي
وليس للغريم رده وهذا مبني على ان رد الحاكم رد ايقاف وكذا رد الغرماء
واما رد الوصي فرد ابطال وكذا السيد على المشهور واما رد الزوج تبرع
زوجته بزائد الثلث فقال اشهب ابطال وقال ابن القاسم لا ابطال
ولا ايقاف لقولها في النكاح الثاني لو رد عتقها ثم طلقها لم يقض
عليها بالعتق ولا ينبغي لها ملكه اه فلو كان ابطالا لجاز لها ملكه
ولم يطلب منها تنفيذ عتقها وقد يقال هو ابطال كما قال اشهب
ولا كونها كانت [illegible] عتقه حال الحجر طلب منها انه بالتنفيذ عند

عند زوال الحجر ورد السلطان ان كان للغرماء فهو ايقاف فان كان للسفيه
فابطال لتنزله منزلة الوصي وذكر الركن الثاني بقوله رقيقا وهو منصوب
بالعطف على المضاف لفاعله وسواء كان قنا او فيه شائبة حرية ووصفه بقوله
لم يتعلق به اي بذلك الرقيق اي بعينه حق لازم فان لم يتعلق به حق
اصلا او تعلق به حق للسيد اسقاطه فانه غير مضر لعدم لزومه لعينه
واحترز بذلك عما اذا تعلق حق بعينه قبل عتقه كما لو كان مرتهنا
او كان ربه معدما او تعلقت به جناية او وربه معسر في الثلاثة فلو كان
مليا مضى العتق وعجل الدين والارش ولو لم يرض المجني عليه بعد العتق وقبل بيعه
او بعده وقبل نفوذه كما تقدم وذكر الركن الثالث وهو الصيغة
مقسما لها لصريح وهو ما لا ينصرف عنه بنية صرفه الا بقرينة كما
سيذكره وكناية ظاهرة وهو ما لا ينصرف عنه الا بنية وخفية وهي
ما لا ينصرف اليه الا بنية وبدأ بالاول فقال به متعلق بالعتاق اي انما يصح
العتاق من مكلف به اي بالعتق ان يصرح به اي باللفظ الدال عليه صريحا
واتى بالمصدر ليصير باختصار بعض من الصريح نحو اعتقتك او انت معتوق
وعتيق ومعتق وبفك الرقبة فككت رقبتك او انت مفكوك الرقبة والتحرير
كانت حرا او حررتك الواو بمعنى او وهذا ان اطلق بل وان قيد بزمن كانت
حرا او معتوقا في هذا اليوم او في هذا الشهر فحرا بدا بلا قرينة مدح تصرف
الصريح عن ارادة العتق فان وجدت صرفته عن ظاهره كما اذا عمل
عملا فاعجب سيده فقال له ما انت الا حر او انت حر ولم يرد
بذلك العتق وانما اراد انت في عملك كالحر فلا يلزمه عتق في الفتيا
ولا في القضاء كما في المدونة او بلا قرينة خُلْف بضم الخاء المعجمة بمعنى
مخالفته والعصيان اذا خالفه في شيء فقال له يا حر وانت حر وما انت
الا حر قصد بذلك تهديده وانه في مخالفته له كمخالفة الحر فلا يعتق
عليه او بلا قرينة دفع مكس كما اذا طلب منه المكاس مكس عبد فقال
له سيده هو حر فلا يعتق عليه ولو حلف على ذلك لقرينة الاكراه ثم
شرع في الكلام على الكناية الظاهرة بالعطف على قوله وبفك الرقبة
بقوله وعتق بلا ملك لي عليك او لا سبيل لي عليك ولا يصدق في عدم

بعدم ارادة العتق الا ان يكون ذلك جوابا عن كلام قبله وقع من العبد كان يكلم
سيده بكلام لا يليق فقال له اسكت هذا بين اللفظين المتقدمين وقال لم ارد العتق
فيصدق ويعتق بكونه لك نوبتك او خذ منك او عملتك في حبل ذلك او نحوه
فتى عليك لمراجك حبالك او امضيتك نوبتك فيعتق ولا يعد زوجها ولا محتاج
في هذا الى نية واشار الى الكناية الخفية بقوله وبكاسقني الماء او اذهب او اعزب
اي ابعد ودخل بالكاف كل الكلام والحق انما ينصرف للعتق بالنية اي بنية
العتق اي بنية بها ذكر العتق والاطلاق بقوله بالنية راجع لقوله وبكاسقني
الخ لا لما قبله ايضا لان الكناية الظاهرة كالصريح في عدم الاحتياج للنية وعتق
العبد على البايع دون المشتري ان علق عتقه هو اي البايع والمشتري على البيع
والشراء بان قال السيد ان بعتك فهو حر وقال المشتري ان اشتريته فهو
حر ثم باعه سيده لذلك المشتري الذي علق عتقه على شرائه فيعتق على
البايع ولو تقدم القبول من المشتري على الايجاب من البايع وكانه سبق صورتها
ويرد للبايع الثمن ان قبضه من مشتريه واتبع به في ذمته ان اعسر وعتق
على المشتري بالاشتراء الفاسد في قوله لعبد ان اشتريتك فانت حر وعليه
قيمته يوم قبضه لان عتقه عليه يفوت رده على بايعه ومثل شرائه شراء
بعضه وانما اعتق بالفاسد لان الالفاظ الشرعية تحمل على فسادها الحكم
بخصوصها كان اشترى العبد نفسه من سيده شراء فاسدا فانه يعتق
لتشوف الشارع للحرية ويواخذ السيد من العبد بما اشترى به نفسه
وكانه انتزعه منه واعتقه وعتق على الشريك الشقص الذي يملكه من عبد
وكمل عليه باقيه ان كان مليا وعتق عليه المدبر [illegible] وام الولد
اي ينجز عليه عتقها وعتق عليه ان عبد ان المكاتب من امته
اي امة العبد وان حدث الولد بعد يمينه وقبل حنثه فحكمه كمن وجد
قبل يمينه لان هذا في صيغة الحنث وذلك كقوله علي عتق عبيدي لادخلن
الدار او ان لم ادخلها فعبيدي احرار واما في صيغة البر فهو على بر
وعتق عليه الشقص وما بعده في التعليق والانشاء بشيء منجمة فهو
عطف على مقدر كما ذكرنا وبعض رفعه على انه مبتدا حذف خبره اي والانشاء
فيما ذكر كالتعليق فيما يملكه راجع لجميع ما قبله اي والشقص وما بعده
وما بعدها

وما بعده في قوله كل مملوك املكه حر او كل مملوك لي حر او رقيقي او عبيدي او اماءي
لكي احرار اي فانه يعتق عليه من ذكر لا يعتق عبيد عبيده اذا قال واحد مما
ذكر لعدم تناوله عبيد العبيد اذ ليسوا مملوكين له بل للعبيد والعبد يملك
عندنا حتى ينتزع السيد ماله وكذا لا يدخل المكاتب لانه احرز نفسه ما لم
يعجز فان عجز دخل لانه لم يتجدد ملكه كلا ملكه ابدا اي اما من قال كل عبد املكه
ابدا او في المستقبل فهو حر فلا يلزمه عتق لا فيمن عنده ولا فيمن يتجدد
في المستقبل لانه يعين حرج ومشقة كقوله كل امراة اتزوجها طالق وسواء
علق كقوله ان دخلت الدار فكل عبد املكه حر ابدا او في المستقبل او لم
يعلق ووجب العتق بالنذر معلقا كان جعلت كذا فلله علي عتق رقبة وجعل
المعلق عليه او غير معلق كقوله لله علي عتق رقبة ولم يقض عليه به بل
يجب عليه به تنفيذه في نفسه من غير قضاء كنذره صلاة او صوما او غيرهما
من انواع البر الا بنذر معين بالاضافة وصفها صفة للمحذوف اي عبد معين
اما بالضمير او بالاشارة او بالاضافة او بالعلمية او بالاسم الموصول فيقضى
عليه به بان يحكم عليه القاضي بتنجيزه وسواء علق كقوله ان دخلت
الدار فانت حر او ان دخل عبدي فلان الدار فهو حر او ان دخلت انا فبلان
حر وحصل المعلق عليه او لم يعلق كقوله انت حر او عبدي فلان حر وهو
اي العتق في خصوصه وعمومه كالطلاق فيلزم في الاول دون الثاني فاذا
قال ان ملكت عبدا من الزنج او من البلد الفلاني فهو حر او كل عبد ملكته
في هذه السنة فهو حر او من الصنف او من البلد الفلاني فيلزمه
عتق من ملكه من ذلك لتخصيصه ولو قال كل عبد املكه فهو حر لم يلزمه
شيء وقيد بابدا او اطلق للحرج والمشقة في التعميم و في منع من وطء ومن
بيع في صيغة حنث كالطلاق كان لم افعل كذا فعبدي حر او امتي حرة او فلان
او فلانة من رقيقي فيمنع من وطء الامة ومن بيعها او بيع العبد حتى يفعل
فان مات قبل الفعل عتق من الثلث واما صيغة البر فهو ان دخلت
الدار فانت حر او فلانة حرة فله البيع والوطء لانه على بر حتى يحصل المعلق
عليه وسواء قيد او اطلق بخلاف صيغة الحنث المقيدة باجل فهو ان لم ادخل
الدار في هذا الشهر فعبدي حر فيمنع من البيع دون الوطء الا ان يضيق الوقت
بحيث لو وطئ لفرغ الاجل فيمنع ايضا والفرق ان البيع يقطع العتق بخلافه

وبضاده لخلاف الوطء وهو في عتق عضو ولو حكما كشعر وجمال او كلام
كالطلاق فاذا قال يدك او رجلك حرة او شعرك او كلامك حر عتق الجميع
لا كن بالحكم كما سيذكره وفي الطلاق في قوله يدك طالق مثلا لا يتو
قف على حكم والتشبيه في الجملة وباء في قوله في الطلاق وادب العجز عنه
ايضا وهو في تمليكه للعبد امر نفسه او تفويضه كتمليك الزوجة امر
نفسها او في جوابه كالطلاق فيعتق ان قال اعتقت نفسي او قبلت عتقي
فلو قال اخترت نفسي فقال اشهب كذلك كالطلاق وقال ابن القاسم
لا يعتق الا اذا قال نويت به العتق لخلاف الزوجة المملكة اذا قالت
اخترت نفسي فانها تطلق وان لم تدع انها ارادت الطلاق وفرق
بان الزوج انما ملكها في ان تقيم او تفارق وفراقها لا يكون الا طلاقا
فاذا قالت اخترت نفسي علمنا انها ارادت الطلاق وان لم تتلفظ
به بالطلاق واما العبد ففراقه قد يكون بالعتق وغيره كالبيع
والهبة والمذهب ما قاله ابن القاسم وان كان الاوجه قول اشهب
فالمصنف انما مشى على ما لاشهب والماعل ما لابن القاسم ويراد بقو
له وجوابه اي الجواب الصريح ولا يقال هذا لا قرينة عليه لانا نقول الشيء
الشيء عند الطلاق هو الصريح لا العتق لاجل فلا يساوي الطلاق لصحة العتق
لاجل يبلغه عمره ظاهرا فلا ينجز عليه حتى ياتي الاجل لخلاف الطلاق فينجز
عليه من وقته والا اذا قال لامتيه احداكما حرة ولا نية فله الاختيار في
عتق واحدة منهما او امساك الاخرى لخلاف الطلاق فاذا قال احداكما طا
لق فيطلقان معا حيث لا نية او نسيها والا اذا قال لامته ان حملت مني
فانت حرة فله وطئها في كل طهر حتى تحمل فاذا حملت عتقت لخلاف
قوله لزوجته ان حملت فانت طالق فيحرم عليه وطئها وان وطئها
ولو قبل يمينه في الطهر الذي حلف فيه حنث وتطلق عليه ولو عزل وان
جعل المالك عتقه اي عتق عبده لاثنين بان فوض ذلك لهما لم يستقل
احدهما بعتقه فلو اعتقه احدهما لم يقع عليه عتق بل لا بد ان يجتمعا
عليه معا لخلاف الطلاق ومعنى التفويض ان يقول لهما اعتقا عبدي او جعلت
لكما عتقه او ان شئتما فاعتقاه او فوضت لكما امر عتقه او نحو ذلك
مما يفيد عدم استقلال احدهما وسواء كان ذلك في مجلس او مجلسين

او جعلت

٢٦٦

او مجلسين اي اعتقا عبدي او جعلت لك عتقه اذا وصلت اليه او اذهبت
فاعتقه فلكل الاستقلال وهو معنى الارسال المشار اليه بقوله ان لم يكونا
رسولين كانه قال ان لم يجعل لكل منهما عتقه والا فله الاستقلال بعتقه
وهذا هو معنى قول المدونة من امر رجلين بعتق عبده فاعتقه احدهما
فان فوض ذلك لهما لم يعتق العبد حتى يجتمعا وان جعلهما رسولين عتق
عليه بذلك اهـ ومعنى قولها امر يحتمل بدليل التفصيل بعده فلذا عبر المصنف
بجعل وان قال لامتيه ان دخلتما الدار مثلا فانتما حرتان فدخلت واحدة
منهما فقط فلا شيء عليه فيهما اي في الامتين حتى تدخلا جميعا عند ابن
القاسم لظهور ان المعنى ان اجتمعتما وقال اشهب تعتق الداخلة لا غيرها ان د
خلت الدار ان جميع في الطلاق فقال ان دخلتما اي كانه قال ان دخلت احداكما
وقال ابن يونس في توجيه كلام ابن القاسم كانه انما كره اجتماعهما فيه
لوجه ما اي فيجعله الجهة ت بينهما من الشر فدخول احداهما لا يحصل
هذا ولم يكن الحامل له كراهة الاجتماع لعتقت الداخلة فيكون الخلاف لفظيا
ولو دخلت واحدة بعد الاخرى فلا شيء عليه وهو مقتضى ابن المحسن والزو
جتان في ذلك كالامتين ثم اشار الى ثلاث مسائل العتق بالقرابة والعتق
بالشين والعتق بالسراية ورتبها هكذا فقال وعتق بنفس الملك اي بذات
الملك اي بمجرد الملك من غير توقف على حكم الابوان نسبا لا رضاعا وان علوا
والولد نسبا وان سفل مثلث الفاء كبنته بخلاف التمثيل وفي نسخة باللام
اي وان سفل حال كونه كبنت وهي اولى للنص على المتوهم وعتق بالملك الاخ والاخت
نسبا مطلقا شقيقين او لاب او لام ولخالف ما ذكره المصنف انه يعتق
بالملك الاصول والفروع والحاشية القريبة ومحل العتق في الجميع ان كان
المالك رشيدا وكان هو والرقيق مسلمين او احدهما لا كافرين اذ لا نتعرض
لهم الا اذا ترافعوا الينا وحصول الملك مطلقا وان حصل بهبة او صدقة
او وصية فيعتق ولا يباع في دين على المالك ان علم المعطي بالكسر انه
يعتق على المعطى بالفتح ولا يكفي العلم بالقرابة هنا على المعتمد لخلاف
باب القراض والوكالة والصداق فيكفي العلم بالقرابة فيها لخلاف ما هنا
ولو لم يقبل المعطى بالفتح والولاء له اي للمعطى بالكسر بل له بالفتح ولو لم يقبل
فالاول تاخيره هنا ليرجع لكل من العتق والولاء مع علم المعطي بالكسر فمفهوم

والدخول

والا فانعه للبيان

وان لم يعلم بالعتق كما هو الراجح في المعاوضة فيها الخلاف ما هنا

ومفهوم الشرط انه اذا لم يعلم المعطي بالكسر بانه يعتق وان قبل المعطى
بالفتح عتق عليه ان لم يكن عليه دين والا بيع فيه وان لم يقبل لم يعتق
ولم يبع في دين عليه لعدم دخوله في ملكه وهو كذلك ولو اعطاه جزءا
من قريبه عتق ذلك الجزء ولا يكمل عليه العتق في اعطاء جزء من قريبه
لم يقبله كبير رشيد ولا عبرة بقبول صغير او سفيه بل يقتصر على عتق الجزء
المعطى فان قبله الكبير الرشيد قوم عليه باقيه وعتق الكل او قبله ولي
صغير او سفيه فلا يكمل او لم يقبله الولي اذ لا يلزمه القبول لمحجوره والجزء
المعطى حر على ما تقدم لان من ملك من يعتق عليه كله او بعضه بارث او شراء
وعليه دين اي والحال ان عليه دينا فيباع في الدين ولا يعتق ولو علم بايعه
انه يعتق عليه اي على المشتري اذ لا يستقر في ملكه وهو مدين حتى يعتق
عليه فان لم يكن عليه دين عتق بنفس الملك وقوله لا بارث عطف على مقدر
بعد قوله بنفس الملك اي بالاختيار لا بارث واما الشراء فهو وان كان
بالاختيار فهو كالمستثنى لاجل المعاوضة وهو مجبور بكسبه بالدين الخ
ومنه ثم اشار للعتق بالشين وهو المثلة بقوله وعتق وجوبا بالحكم
لا بمجرد التمثيل ان عمد سيده بفتح الميم اي قصد لشين اي عيب وهي
ومثلة وبعد على قصد المثلة في ان الاحوال واحترز بالقصد عن الخطإ وعن
عمدا داب او مداواة برقيقه ولو انه ولده او مكاتبه او رقيق رقيقه الخ
بنزع ماله لا رقيق مكاتبه او مثل اب برقيق لولده له صغيرا وكبير سفيه
فيعتق بالحكم على الاب ويغرم قيمته لمحجوره والولد الكبير الرشيد كالاجنبي
غير سفيه فاعل صفيه وغير عبد وغير ذمي مثل بمثله اي مثل مسلم بعبده
الذمي او المسلم او مثل الذمي بعبده المسلم فقوله بمثله بكسر الميم
واللام في اخرها والضمير راجع لغير الذمي ومنطوقه ثلاث صور وكانه
قال ان مثل الرشيد الحر المسلم برقيقه ولو كان عبدا عتق عليه بالحكم ومفهومه
ان الصبي والمجنون والسفيه والعبد اذا مثلوا برقيقهم لم يعتقوا
عليهم وكذا الذمي بذمي ما لم يترافعوا الينا وغير زوجة ومريض بزائد
الثلث منطوقه مثل صحيح غير زوجة برقيقه فيعتق عليه بالحكم مطلقا
اذا كان متصفا بالصفات المتقدمة ومفهومه مثلث زوجة او مريض
برقيقه عتق عليها بقدر الثلث لان زائد الثلث حق للزوج والورثة

او الورثة

او الورثة ويعتق عليهما الثلث فدون وغير مدين فان مثل مدين بعبده لم يعتق
عليه ولذا هو ولو طرا الدين بعد المثلة وقبل الحكم عليه بالعتق فلغرمائه
رده وهو كذلك على مقتضى كلام ابن الحسن ثم شرع في امثلة المثلة
التي توجب الحكم بالعتق بقوله كقلع ظفر لانه لا يخلف غالبا الا بعضه وهو
شين وقطع بعض اذن او شرطها الحما في ابن عرفة او قطع بعض جسد اي موضع
ويدخل فيه الخصاء والجب ولو قصد بذلك استزادة الثمن فيعتق بالحكم ولو
لم يحصل حكم كما هو شان زماننا فهو على رقه وبيعه صحيح او قطع سن اي
قلعها او سحلها اي بردها بالمبرد وسمي المبرد بكسر الميم وما ذكره في
السن وهو مثلة من سنان هو الراجح وهو الاكثر فلا يتقيد او خرم انف ولو لشيء
الا الزينة او حلق شعر راس امة رفيعة او لحية عبد تاجر لاكن المعتمد انهما
لا يعتق بهما فكان الاولى الا يذكر حلق مما ذكر من امثلة لعودهما لاصلهما
في زمن قليل او وسم وجه بنار لا غيره اي الوجه من الاعضاء بالنار عليه
مثلة وهو ضعيف والراجح مذهب المدونة انه مثلة وفي غيرها اي غير النار
فيه اي في الوجه كرسمه في وجهه بمداد او ابرة او نحوها بفعله الناس فقولان
بالعتق وعدمه لانه يفعل للزينة وهو قول ابن القاسم والراجح انه بالنار
مثلة مطلقا وبغيرها مثلة ان كان بالوجه والا فلا والقول للسيد في عبده
ينبغي اذا مثل بعبده في نفي العمد وانه وقع منه خطا او تاديبا او ادعى
العبد انه عمد به المثلة وكذا الزوج اذا ادعى الخطا والادب لزوجته
وادعت العمد لجامع الاذن في كل قاله سحنون الا ان يكون السيد او الزوج
معروفين بالعداء والجراءة فلا يصدقان لا في عتق لعبده بمال اي عليه فليس
القول للسيد بل للعبد فيمن انه اعتقه بمال لان الاصل عدم اخراج العتق
ثم ذكر العتق بالسراية بقوله وعتق بالحكم جميعه اي العبد ان اعتق سيده
الحر المكلف المسلم الرشيد جزءا من رقيقه القن او المدبر او المعتق
لاجل او ام ولد او المكاتب والباقي له اي لسيده المعتق موسرا او معسرا
فيعتبر فيما يعتق عليه بالسراية ما يعتبر فيما يعتق عليه بالمثلة
فاذا اعتق الذمي بعض عبده الذمي لم يكمل عليه وكذا المدين والزوجة
والمريض في زائد الثلث كان بقي لغيره اي لغير سيده المعتق للجزء وكان

بان كان الرقيق مشتركا بين اثنين او اكثر فاعتق احد الشركاء نصيبه وانه
يقوم عليه باقيه ويعتق بشروط ستة اشار للاول بقوله ان دفع القيمة
يومئذ اي يوم الحكم عليه بالعتق اي انها تعتبر يوم الحكم لا يوم العتق والاظهر
انه لا يشترط الدفع بالفعل كما هو ظاهر كلام ابن الحاجب وغيره فيعتق حصة
الشريك بقيمتها يوم الحكم وان لم يقبضها الا بعد العتق كما قاله ابن
مرزوق ولثانيها بقوله وان كان المبعض المعتق للجزء مسلما او العبد
مسلما ومعتقه كافر ونصرانية كذلك نظير المسلم العبد المسلم فلا كان
الجميع كفارا لم يقوم الا ان يرضى الشريك بحكمنا ولثالثها بقوله
وان ايسر المعتق بها اي بقيمة حصة شريكه او ببعضها فبمقابلها هو الذي
يعتق عليه ولا يقوم عليه ما اعسر به ولو رضي الشريك باتباع ذمته ولذا بعضه
بقوله وفضلت قيمة حصة الغير عن متروك المفلس وتقدم انه يترك له قوته
والنفقة الواجبة عليه لظن يسرته ويباع عليه الكسوة ذات البال الى اخر
ما تقدم ويحتمل هذا شرطا مستقلا غير مسامحة اذ هو في الحقيقة تفسير
لما قبله كانه قال اعني فضلت الخ وبهذا يعلم انه لم يغيره بان يجعله الذي
قبله والذي بعده وكذا مسائلها بقوله وان حصل عتقه باختياره لا بجبر كدخول
جزء من يعتق عليه في ملكه بارث فانه لا يقوم عليه ولا يعتق عليه جزء
الشريك ولو مليا ولسادسها بقوله وان ابتدا العتق لا ان ابتدا فرقه
باحداث العتق بينها الا ان كان العبد حر البعض قبل العتق فلا يقوم على
من اعتق البعض الرق لانه لم يبتدا العتق كما لو كان العبد بين ثلاثة فاعتق
احد الشركاء حصته وهو معسر فلم يقوم عليه ثم اعتق الثاني حصته
فلا يقوم عليه حصة الثالث ولو كان الثاني مليا وقد علمت ان الشروط
في الحقيقة خمسة كما قاله التتائي والله اعلم ثم رتب على الشرط الاخير قوله
ولو اعتق الاول نصيبه فالثاني قوم نصيب الثالث على الاول خاصة
لانه المبتدئ للتبعيض والا يكن العتق مرتبا بل اعتقاه معا او مرتبا وجهل
الاول قوم نصيب الثالث واذا قوم عليهما فعلى قدر حصصهما ان ايسرا
معا والا فعلى الموسر منهما يقوم الجميع ولو اعتق في حال مرضه شقصا له
او اعتق بعض عبد يملك جميعه عجل عتق العبد كله في الصورة الثانية

الثانية

الثانية وجزؤه ويقوم عليه الباقي في الاولى قبل موته في ثلث مريض اعتق في مرضه
امن ذلك الثلث ويلزم منه كون جميع ماله مأمونا بان كان عقارا فلا كان غير
مأمون لم يعجل عتق الجزء الذي اعتقه بل يعمل مع التقويم لموته فان حمله
الثلث عتق والا عتق منه محمله ورق باقيه فلو كان مأمونا ولم يحمل الا بعضه
عجل عتق ذلك البعض ورق الباقي ولو صح المريض لزمه عتق الباقي ولم يقوم على
ميت اعتق في صحته او مرضه شقصا له في عبد وباقيه لغيره ولم يطلع عليه
فيها الا بعد موته اذا لم يوص الميت بالتقويم في ذلك العبد لانه بموته
انتقلت التركة للوارث فصار كمن اعتق وهو معسر والمعسر لا يقوم
عليه فلو اوصى بالتقويم كمل عليه بالتقويم في الثلث فقط واما لو اطلع عليه
قبل الموت فهو ما قبله وقوم المعتق بعضه في جميع مسائل التقويم على
الشريك المعتق في صحته او مرضه كاملا اي في تقويم البعض فدرا الشريك
الذي لم يعتق والتقويم انما هو بقاله بعد امتناع شريكه من العتق فيقوم به
اولا من غير جبر ونقضه اي التقويم بيع صدر منه اي من الشريك الذي لم يعتق
وكذا الهبة وكذا الصدقة ولو تعددت البياعات سواء علم الشريك بالعتق ام لا الا ان
يعتقه المشتري ونقض تأجيل الشريك الثاني اي عتقه مؤجلا او تدبيره او كتابته
ويقوم قبل الثلاثة على المعتق الموسر بتلا ولو صدر ذلك من احد الشريكين
اولا ثم اعتق الثاني بتلا قوم نصيبه الثاني على من اعتق بتلا واذا اختار
الشريك الذي لم يعتق عتق نصيبه او التقويم على من اعتق لا ينتقل اي ليس
له ان ينتقل بعد اختياره احدهما بعينه لغيره ما لم يرض الاخر سواء كان
الذي خيره شريكه او الحاكم او اختار احدهما من قبل نفسه لانه اذا اختار
التقويم فقد ترك حقه من العتق فليس له رجوع اليه الا برضا صاحبه
وان اختار العتق ابتداء لم يكن له اختيار التقويم ثانيا الا بالتراضي واذا حكم
اي حكم الحاكم بمنعه اي منع التقويم على من اعتق لعسره مضى حكمه فلا يقوم
عليه بعد ذلك ان ايسر وفي نسخة ببيعه اي بيع ما بقي من العبد لعسر المعتق
مضى البيع ولا ينقض الحكم ان ايسر وان لم يبع بالفعل ويجوز بيعه والحكم بالبيع
مستلزم لمنع التقويم فهو بمثابة الحكم بمنع التقويم فحسنت هذه
النسخة للاول كقبله اي الحكم ان كعسره فيه الحكم عليه بمنع التقويم

ثم أيسر بعد ذلك أي بعد العسر وقبل الحكم عليه بالتقويم فإنه لا يقوم عليه
بشرطين أشار لأولهما بقوله إن كان المعتق لحصته بيّن أي ظاهر العسر عند
الناس وعند الشريك الذي لم يعتق وقت العتق أي الأمر الأول يوم العتق
ولثانيهما بقوله وحضر العبد أي وكان العبد حاضرا حين العتق وإن لم يكن
بيّن العسر قوّم لاحتمال أن يكون هذا اليسر الذي ظهر هو الذي كان حين
العتق إذ الغرض أنه ظهر به يسير وإنما اشترط حضور العبد لأن المحضور
يعلم أن عدم التقويم إنما هو للعسر لا لتعذر التقويم إذ الحاضر لا يتعذر
تقويمه بخلاف الغائب فإذا قدم المعتق موسرا قوّم عليه وكأنه إنما أعتقه
الآن في حال يسره ومثل حضوره ما إذا كان غائبا غيبة قريبة لجواز النقد
فيها قال ابن القاسم وإن كان العبد قريب الغيبة مما يجوز في مثله اشتراط
النقد في بيعه لزم تقويمه إذا عرف موضعه وصفته لتنقد القيمة
لجواز بيعه اهـ وحاصل المسألة أنه إذا لم يوجد حكم من الحاكم بمنع
التقويم لعسره فإن كان موسرا وقت العتق قوّم عليه وإن كان
معسرا أو استمر إعساره لم يقوّم عليه كما تقدم وإن كان أيسر بعد
العتق لم يقوّم عليه أيضا بشرطين أن يكون بيّن العسر حين العتق بيّن
العسر وأن يكون العبد حاضرا حقيقة أو حكما حين عتقه وإلا قوّم بعد
حضوره وأحكامه أي أحكام المعتق بعضه وما فيه له أو تدبير قبله أي قبل
الحكم عليه بعتق الباقي أو قبل تمام عتقه كالقن أي كأحكام القن الذي
لا عتق فيه أصلا من شهادة ومنع موارث وحدود وغيرها مما عدا
ولد الأنثى فلا يجوز لأنها مبعضة فإذا مات فماله لمالك بعضه ولا يلزم
استسعاء العبد الذي أعتق بعض الشركاء فيه حصته منه ومنع من
التقويم عليه مانع كعسره أو فقد شرط من الشروط المتقدمة
وأبى الشريك الثاني من عتق ما بقي أي لا يلزمه أن يسعى لتحصيل قيمة
بقيته ليدفعها لسيده أو لمن تمسك بالباقي لخروج جميعه حرا إن طلب
سيده منه ذلك ولا يلزم من أعتق حصته قبول مال الغير ليدفعه في
قيمة حصة شريكه وكذا لا يلزم شريكه ولا العبد ذلك ولا يلزم تخليد
القيمة في ذمة المعتق المعسر برضى الشريك الذي لم يعتق إلى أجل معلوم وأما

وأما إن أيسر

بمنع — تقويمه — المتقدمة

للجاء

٢٦٧

وأما إن أيسر فظاهره أنه لا يجوز للجهل بالأجل الثمن ومن أعتق حصته لأجل قوّم
عليه الآن ليعتق جميع قيمته شريكه الآن ليعتق جميعه عنده أي الأجل إذ القيمة
تساوي المحصى الآن أي بجعل الثاني عتق نصيبه أو بعتقه لأجل الأول أو دونه
حصته للأول على حاله فإن أعتقه الثاني لأجل أبعد من الأول بطل الثاني عتقه
أجل الأول وقوّم على الأول عنده الآن ليعتق الثاني وإن دبّر موسر شقا وبان
ولا يقوّم على من دبّر قال مطرف معناه أن يقوّم قيمة عدل ثم يقال إن لم يجد بعد
أن يسلمه كما هو بعد ذلك القيمة أي تزيد وهكذا حتى يقف على أحد أمرين
كله أو يدبر كله وهذا ضعيف والراجح أن المدبر الموسر يقوّم عليه نصيب
شريكه ليكون كله مدبرا إلى التنجيز سواء وكلامه في العبد المشترك كما
هو ظاهر من كلامه وأما المختص بشخص فإن أعتق بعضه لأجل أو دبر بعضه فيسري
العتق أو التدبير للجميع لا للتنجيز وإن ادعى المعتق لحصته عيبه أي المعتق
أي عيب العبد المعتق بعضه عيبا خفيا كسرقة وإباق لتنقل قيمته ولا
بينة له على ذلك وادعى أن شريكه يعلم ذلك ولم يصدقه حلفه أي المعتق
استحلافه بأنه لا يعلم فيه العيب المذكور فإن نكل حلف المدعي بأن فيه
ذلك العيب ويقوّم معيبا وإن أذن السيد لعبده في عتق عبد مشترك
بينه وبين آخر أو لم يأذن له ولكن أجاز عتق عبده جزءا له في عبد قوّم
نصيب الشريك في مال السيد الأعلى لأنه المعتق حقيقة حيث أذن
أو أجاز والولاء له فإن كان عند السيد ما يفي بالقيمة فظاهر وإن احتيج
لبيع العبد المعتق بالكسر بيع إن لم يوف بالقيمة عند سيده بيع ليوفي
منه قيمة شريكه ولا مفهوم لقوله وإن احتيج لأن عبده من جملة ماله
يتصرف فيه كيف شاء وإن أعتق شخص أول ولد من أمته فولدت
ولدين عتق الأول ولم يعتق الثاني ولو مات الأول حال خروجه فقضى
[illegible] الأول ولا [illegible] الثاني فإن خرجا معا من بطنها
عتقا معا لحما إذا لم يعلم الأول منهما للترجيح بلا مرجح
وإن أعتق جنينا في بطن أمته أو دبره مضى بعد عتق الولادة في الأول
وبعد تدبير في الثاني إن لم يتأخر لأكثر الحمل بل وإن تأخر لأمد الحمل من
وقت الانقطاع إرسال الزوج عليها إلا الزوج مرسل عليها وهو غير ظاهر
الحمل وقت العتق أو التدبير [illegible] فلا يعتق ولا يكون

حصته دون الثاني — التنجيز — منهما — أمة

ولا يكون مدبرا الا ما وضعته لاقل امد الحمل وهو ستة اشهر والصواب فلاقل
فله بان وضعته في شهر او شهرين او ستة الا ستة ايام فان وضعته
في ستة الا خمسة ايام فاكثر فلا يكون حرا ولا مدبرا لاحتمال ان لا يكون
حال قوله المذكور موجودا وانما يكون بعد لانه تعفو وجه
في حال قوله المذكور الا اذا اتت به لاقل من الستة وما في حكمها بان
اتت به لاقل من ستة اشهر الا ستة ايام فدون ثم ذكر مسئلة ليست
من مسائل ام الولد بقوله ومن اعتق ما في بطن امته من غيره في
صحته وعليه دين محيط وقام عليه غرماؤه بيعت الامة فيه كما هو
لظاهر انه لم يعتق بها عتق ولا هي ام ولد ان سبق الدين العتق لجنينها
وكذا ان حدث بعد عتقه كما في المدونة خلافا لابن غازي وصوابه ويبقى
وان سبق العتق دينا بان تاخر او في المكاتبة على ان ورد العتق على ابوا عليه
ونصب دينا المعطوفة وبذا الكتاب يوافق المدونة فتباع سواء كان الدين
سابقا لعتق جنينها او متاخرا عنه وسواء قام الغرماء عليه بعد وضعها
او قبله وجنينها الجزء منها فيباع معها ولذا قال ورق جنينها المعتق
المعتوق او انعدم بحيث بيعت قبل وضعه في الدين وكذا لو قاموا عليه
بعد وضعه ان سبق الدين عتقه ولم يوف ثمنها بالدين فان وفى لم يبع
وكان حرا فان كان العتق هو السابق بيعت وحدها والولد حر من راس
المال ولو ولدته بعد موته ولا كما لا يعارضها ولا يستثنى الجنين ببيع
او عتق لامة اي لا يصح بيع شاة او يستثنى جنينها ولا عتقها ويستثنى
جنينها بخلاف الوصية والهبة والصدقة فيجوز استثناء الجنين
فيها فان اعتقها المعطى بفتح الطاء تمرة حاملة برقيقا وهي
من مسائل المعاياة [illegible] ولم يجز اشتراء ولي ابا او غيره ممن يعتق على
ولده صغيرا او مجنونا او سفيها بماله اي مال المحجور لما فيه من اتلافه
عليه فان وقع لم يتم البيع سواء علم الولي انه يعتق على محجوره ام لا
ولا عبد لم يوذن له اي لا يجوز له شراء من يعتق على سيده لما فيه من اتلاف
مال سيده فان اشتراه لم يعتق عليه الا ان يجيزه ومفهوم لم يوذن
له انه ان اذن له في شرائه بعينه عتق على سيده والا فلا لانه اذا كان
عالما لزم اتلاف مال السيد بغير اذنه لو قيل بالعتق واذا كان على الماذون

على الماذون

على

كاعتقه في الصحيح

وهي من مسائل الالغاز

واذنه

٢٦٨

على الماذون دين محيط تعلق حق الغرماء بما دفعه من المال في ثمنه وان كان
الاذن له في شراء عبد ما فاشترى من يعتق على سيده لم يعتق على سيده فان لم
يجزه مضى كغير الماذون كما هو ظاهر ومن المعلوم انه لا يعتق على الماذون ولا غيره
بحال من الاحوال اذ الحرية بسبب العبد ولا ينشأ عن الرقيق حرية بغير
اذن سيده وان دفع عبد مالا لمن عنده ليشتريه به من سيده فلا يخلو
من احوال ثلاثة ان يقول اشترني لنفسك او لتعتقني او لنفسي فان قال اشترني
لنفسك فاشتراه فلا شيء عليه اي على المشتري اي لا يلزمه ثمن ثانيا للبائع
والبيع لازم ان استثنى المشتري ماله اي اشترط مال العبد في عقد الشراء
والا يستثن المشتري ماله غرمه اي الثمن ثانيا لبائعه لانه لم يستثن ما
له وقت الشراء بقي للسيد لان العبد لا يتبعه ماله في البيع بخلاف العتق
واذا لزمه غرم الثمن بيع العبد فيه اي في الثمن ان لم يوجد عند المشتري
فان لم يوف ثمنه الا ان بالثمن الاول بان بيع باقل منه اتبع المشتري بالباقي
في ذمته ولا رجوع له اي للمشتري على العبد بما غرمه لسيده لانه انما
اشتراه لنفسه والولاء له اي للمشتري ان اعتقه وكان الاولى حذف قوله
ولا رجوع له الخ لان هذا شيء لا يتوهم حتى ينص عليه مع ابهام قوله والولاء
له ان هنا كلا وليس كذلك اذ العبد ملك لمشتريه وفي نسخة ابن غازي بعد
قوله والا غرمه زيادة لعله كلتعتقني وهو اشارة للقسم الثاني من الاقسام
الثلاثة والتشبيه تام بمعنى ان العبد اذا دفع مالا لشخص على ان يشتريه
من سيده به ويعتقه ففعل فالبيع لازم فان كان المشتري استثنى ماله
فانه يعتق ولا يغرم المشتري الثمن ثانية للبائع وان لم يستثن ماله غرم
الثمن ثانية للبائع ولا يرجع بشيء على المعتوق فقد تم عتقه بمجرد الشراء
وقوله وبيع فيه يرجع للصورتين معا وهما قوله اشترني لنفسك واشترني
لتعتقني وقوله ولا رجوع له على العبد وقوله والولاء له راجع للثانية اي
مسئلة العتق لانه اذا اشتراه بماله على ان يعتقه ففعل عتق عليه بمجرد
الشراء ويكون الولاء له سواء استثنى ماله او لم يستثنه لغرمه الثمن
ثانية اذا لم يستثنه ولا يرجع على العبد بشيء وعلى هذه النسخة فالنص
على قوله ولا رجوع الخ لظاهر لا لحكم ان العبد لا يكون حرا بمجرد

بمجرد الشراء بل يتوقف في الجديد عتق وعليه فقوله والولاء له أي إن اعتقه
وأشار للقسم الثالث بقوله وإن قال العبد للمشتري اشترني لنفسي ففعل
فيعتق بمجرد الشراء لملكه نفسه بعقد فاسد وولاؤه لبائعه إن استثنى المشتري
ماله عند اشترائه وإلا يستثن ماله رق لبائعه أي بقي على رقه لأن المال له وإن
اعتق السيد عبيده أي بتل عتقهم في مرضه ولم يحملهم الثلث أو أوصى بعتقهم
ولم يسمهم أي عينهم بأسمائهم ولم يحملهم الثلث في المسألتين أو أوصى
بعتق ثلثهم أي ثلث عبيده ومثله إذا بتل عتق ثلثهم أو أوصى بعدد أي بعتق
عدد سماه من أكثر كثلاثة من تسعة أقرع في المسائل الأربع كالقسمة وصفة
القرعة في الأوليين أن يقوم كل واحد منهم ويكتب قيمة كل واحد مع اسمه في ورقة
مفردة وتخلط الأوراق بحيث لا تتميز واحدة من الباقي ثم تخرج ورقة
وتفتح فمن وجد فيها اسمه عتق وينظر إلى قيمته فإن كانت قدر ثلث
الميت اقتصر عليه وإن زادت عتق منه بقدر الثلث وإن نقصت أخرجت
أخرى وعمل فيها كما عمل في الأولى وهكذا وصفتها في الأخريين قد تختلف
فإن عين العدد الذي كان سماه كزيد وعمرو من جملة العشرة وحمله الثلث
فواضح وإلا سلك فيه ما تقدم وصفتها في الثالث كذلك فيجزؤون أثلاثا
ويكتب في ورقة حر وفي اثنتين رق ثم تخلط الأوراق وتخرج واحدة تكتب
على ثلث فمن خرج له حر ينظر فيه فإن حمله الثلث فواضح وإلا عمل فيه
ما تقدم وأما لو سمى عددا بلا تعيين كثلاثة من عبيد فإنه ينسب عدد
ما سماه إلى عدد جميع رقيقه وينظر النسبة فيجزؤون فإذا كانوا ثلاثة
من تسعة جزؤوا أثلاثا ومن اثني عشر جزؤوا أرباعا ويجعل كل جزء على حدته
من غير نظر لقيمة كل جزء ويكتب أوراق بقدر عدد الأجزاء واحدة فيها
حر والباقي كل ورقة فيها رق ويعمل مثل ما تقدم في المسألة الثالثة إلا أن
يرتب أي محل القرعة ما لم يرتب فإن رتب فلا قرعة والترتيب إما بالأداة
كأن يعتق فلانا ثم فلانا وهكذا أو بالزمان كأن يعتق فلانا اليوم وفلانا غدا أو بالـ
وصف كالأعلم فالأعلم فيتبع فيها فاذكر ويقدم من قدم سواء حمله
الثلث أو حمله فإن حمل جميعه وبقيت منه بقية عتق من الثاني ما حمل
الثلث أو جميعه وهكذا إلى أن يبلغ الثلث أو يقول أعتقوا ثلث

ثلث كل

ثلث كل من عبيدي فيتبع أو أعتقوا أنصافهم أو أثلاثهم فيتبع ويعتق من
كل ثلثه في الأولى والثالثة ومن كل نصفه في الثانية إن حمل الثلث ما
ذكر وإلا عتق محمل الثلث من كل ولو قال وأتبع العبد بعبيدي بدين له على السيد
قبل أن يعتقه إن لم يستثن السيد ماله حال عتقه لأن الغالب أن مال العبد
يتبعه في العتق دون البيع ما لم يستثنه السيد فإن استثناه لكن شهدوا
أنه قد انتزعه من مال عبده أو الدين الذي لعبده أو أن أعتقه في العتق دون
البيع ما لم يستثنه السيد على أن ماله له فإنه يكون للسيد ويسقط عنه
الدين الذي عليه وإن ادعى شخص على آخر أنه رقيقه وهو يدعي الحرية
رق للمدعي إن شهد له شاهد برقه وحلف معه المدعي أنه رقيقه
لأنه مال يثبت بشاهد ويمين أو شهد شاهد للغريم بتقدم دين
على العتق فيرد العبد للغريم وحلف الغريم معه بأن الدين الذي له على السيد
متقدم على عتقه للعبد ومعناه أن السيد عتق عبده وعليه دين وادعى
رب الدين أن دينه سابق على العتق وأقام شاهدا على ذلك والعبد يدعي
بعد أن عتقه للعبد قبل الدين فإن الدائن يحلف مع شاهده ويرد عتق
العبد ليباع في الدين بقضية وحلف على ما يدعي المدعي الذي أقام شاهدا
ذا دعوى الشاهد للمدعي الرقية وللمدعي تقدم الدين فإن نكل حلف العبد
في الأولى والمعتق في الثانية وكان القول له وإن ادعى شخص إرث ميت
بالولاء أو بالنسب استؤني بالمال ولا يعجل بإعطائه للمدعي إن شهد
للمدعي شاهد واحد بالولاء أو بالنسب أو اثنان بالسماع أي أنهما لم يزالا
يسمعان أنه أي المدعي مولاه أي مولى الميت أو أنه وارثه فإن جاء أحد بأثبت
منه استحق المال ومنعه وإلا دفع له وحلف عند الدفع مع شاهده
أو مع بينة السماع ولا يثبت بذلك نسب ولا ولاء كما سيأتي له ذلك
في باب الولاء إلا أنه يخالف ما قدمه في باب الشهادة من أن الولاء يثبت
ببينة السماع ومثله النسب وأجيب بحمل ما في الشهادة على ما إذا
كان السماع فاشيا وهو يفيد القطع وما هنا على ما إذا كان
سماعا لا يفيد العلم بأن كان غير فاش بين الثقات وغيرهم وإن
شهد أحد الورثة عند حاكم أو أقر أن أباه أعتق قبل موته عبدا معينا

٢٦٩

معينا من عبيده في صحته او مرضه والثلث يحمله وانكر ذلك غيره من الورثة لم يجز
ذلك لانه شهادة الشاهد او اقراره بل يلغى ولم يقوم للعبد عليه اي على الشا
هد او المقر وحصته من العبد تكون رقا له لانه مقر على غيره ولا يصح على العبد
مع شهادة هذا الشاهد نعم ان ملكه الشاهد بعد ذلك او قسمت الكسبة
جناية العبد عتق عليه كما يفيده قوله في باب الاستحقاق كشاهد ردت
شهادته وان شهد شريك وعبد على شريكه بعتق نصيبه والشريك
يكذبه فنصيب الشاهد حر ان ايسر شريكه المشهود عليه ولا يعتق
نصيب المشهود عليه اذ لا يثبت العتق الا بشاهدين وانما عتق
نصيب الشاهد عند يسار شريكه لان شهادته تضمنت اعترافه
بعتق نصيب نفسه على شريكه وان شريكه قد ظلمه في دفع قيمة
نصيبه له بانكاره عتق نصيبه والاكثر من العلماء على نفيه اي نفي
عتق نصيب الشاهد مع يسر الشريك فلا يعتق من العبد شيء كعسره
اي المشهود عليه والراجح الاول وان كان قول الاقل **باب**
في التدبير واحكامه وهو لغة النظر في عواقب الامور لتقع على الوجه الا
كمل وشرعا اوال المصنف التدبير تعليق مكلف فخرج الصبي والمجنون
والسكران رشيد فخرج العبد والسفيه فلا يصح تدبيرهما وان كان المكلف
الرشيد زوجة دبرت في زائد الثلث اي فيما زاد على ثلث مالها
وان لم يكن لها غيره لان العبد يمضي ويلزمها ويبطل لزوجها رده بخلاف
العتق وسائر التبرعات اذ لا ضرر على زوجها في ذلك لان العبد في رقها
الى الموت وانما تدبيرها في الثلث فما دونه فلا خلاف في نفوذه العتق
مفعول تعليق اي تعليقه نفوذ العتق لان المعلق انما هو نفوذه
واما انشاؤه فحاصل الان بموته اي موت المعلق بكسر اللام خرج المعلق
على دخول دار مثلا او زمن او موت غيره فلا يسمى تدبيرا لا على وصية خرج
ما علقه على موته على وجه الوصية وانه عقد غير لازم يجوز فيه الرجوع
بخلاف التدبير ومثل للوصية بقوله كان مت من مرضي هذا او سفري
هذا او ان مت من سفري هذا فانت حر او قال في صحته انت حر بعد موتي
ولم يقيد بتدبير ولا غيره فهو وصية في الثلاثة غير لازمة واما ان قال انت مدبر

او مدبر

مدبر بعد موتي فتدبير فلم يعلقه على ان التدبير ما كان على وجه الابرام
واللزوم لا على وجه الانحلال اذ تكون بلا وجه يكون او لا يكون كالموت من السفر
والمرض فانه وصية ولو اتى بلفظ التدبير وكذا بعد موتي اذا لم يقيده بلفظ التد
بير ومحل كونه وصية يجوز الرجوع فيه ما لم يرده اي ما لم يقصد به التدبير
فان قصد التدبير بان اتى بما يدل عليه كان يقول انت حر بعد موتي
بالتدبير او اصح من مرضي فعبدي حر ولا رجوع لي فيه او لا يغير عن حاله
ونحو ذلك فهو تدبير لازم ومثل ذلك ما اذا قرب انه اراد بهذه الالفاظ
التدبير وما لم يعلقه على شيء فيرجع التدبير فان علقه على شيء
كما في التدبير الحوادث كان قال ان كلمت زيدا او ان دخلت الدار فانت حر او ان مت
من مرضي او سفري هذا وحصل المعلق عليه كالدخول اذ لمحصول المعلق
عليه لزم المعلق واللازم تدبير لا وصية وقال انت حر بعد موتي بيوم
او الشهر او نحو ذلك فهو وصية لا تدبير لكونه غير معلق على الموت
ولكن هذا هو لو اراد او علق وقيد حذف جامع هنا قوله ما لم يرده ولم يعلقه
لدلالة الاول عليه وذكر صيغه بثلاث صيغ معلقا له بالمصدر وهو
تعليق بقوله بدبرتك او انت مدبر او حر عن دبر مني ودبر كل شيء
ما وراءه بسكون الباء وضمها والجارحة بالضم لا غير وانكر بعضهم الضم
في غيرها ومحل كونه تدبيرا لازما اذا لم يصرح بالوصية كان يقول بعد التدبير
برجوع او الفسخ في الحياة والا كان وصية لما تقدم في الذهبية لجواز تغيره
اذا انت او هو حر ان مت او بعد موتي اذا اراد به التدبير او علقه
انصرف للتدبير لما تقدم ونفذ تدبير نصراني او يهودي لمسلم اي
لعبده المسلم سواء اشتراه مسلما او اسلم عنده قبل التدبير او بعده
ومعنى نفوذه لزومه وعدم فسخه واوجر عليه اي عليه لئلا يكون مستوليا
على المسلم ونجز اجرته لسيده فاذا مات عتق من ثلثه وولاؤه للمسلمين
وان دبر الحامل تناول التدبير الحمل معها واولى ان حملت به بعد
التدبير لان كل ذات رحم فولدها بمنزلتها كولد لمدبر حصل حمله من
امته بعده اي بعد تدبير ابيه فالحمل مدبر تبعا لابيه واما ما حملت به
قبل تدبير ابيه فلا يدخل في التدبير لانفصاله عنه قبل تدبيره
وصارت امته به ام ولد اي بولدها الحاصل حملها به بعد تدبير ابيه

المدبر ان عتق الولد بان حمله الثلث مع ابيه وقدم الاب عليه في الضيق للثلث
عن الاب وولده لتقدم تدبيره على تدبير الولد فلا يلزم من عتق الاب عتق
الولد وهي انما تصير ام ولد بعتقه لا بعتق ابيه والمعتمد ان الاب
لا يقدم عند الضيق بل يتحاصان عنده وعليه فيصير ان عتق الاب
او الولد ولا يلزم من عتقه عتق ولده فاذا عتق بعض الولد فلتحاصص
فلا تكون ام ولد لان ام الولد هي الحرة حملها بكله من وطء مالكها
وكذا الحاصل لمدبرة وولدها عند الضيق وللسيد نزع ماله وله وطء
المدبرة وهذا الانتزاع ان لم يمرض السيد مرضا مخوفا والا لم يجز له انتزا
ع الا ان يشترط عند التدبير نزعه وان مرض او اعتق بشرطه وللسيد
رهنه اي رهن رقبة المدبر ليباع للغرماء ولو في حياة السيد ان سبق
الدين على التدبير وان تاخر عنه فانما يجوز رهنه ليباع بعد موت السيد
حيث لا مال له وللسيد كتابته فان ادى عتق وان عجز رجع مدبرا وان
مات سيده قبل الاداء عتق من ثلثه وسقط عنه باقي النجوم ولا
يجوز للسيد اخراجه لغير حرية ببيع وهبة وصدقة لان بيعه ارقاقه
بعد جريان شائبة الحرية فيه وفسخ بيعه ان وقع لحصيته وصح فيه
ان لم يعتق فان عتقه المشتري او الموهوب له قبل الفسخ لم ينفسخ ولو
والولاء له اي لمعتقه لا لمن دبره ولا يرجع المشتري اذا اعتقه بالثمن
على من دبره كالمكاتب لا يجوز بيعه ويفسخ ان لم يعتق فان اعتقه مشتر
به فلا فسخ والولاء لمن اعتقه والتشبيه تام وان جنى المدبر فان كان
له مال دفع الجناية منه دفع فيها وبقي مدبرا لسيده ولا خيار له كما
في النقل خلافا لما في الظاهر الخلاف المصنف وان لم يكن له مال فان جنايته
خير سيده في بين فدائه واسلامه فان فداه بقي مدبرا والا بان
اسلم خدمته للمجني عليه تقاضيا اي شيئا بعد شيء حتى يستوفي
من الجناية فلو جنى جناية ثانية على شخص اخر فان المجني عليه الاول بالخدمة
لخدمته وحاصه اي الاول مجني عليه من العبد ثانيا بعد الاسلام
خدمته الجناية الاولى فيما بقي من الخدمة والمجني عليه الاول عما
استوفى قبل محاصة الثاني من يوم ثبوت الجناية الثانية وهل
معنى المحاصة القسمة نصفين او على حسب ما لكل الظاهر الثاني ورجع

مدبرا ان

ورجع مدبرا ان وفى ارش الجناية وان عتق هذا الجاني بموت سيده بعد
اسلامه في خدمته وقبل استيفاء ارش الجناية اتبع بالباقي من الارش فان حمل
او عتق بعضه ورق باقيه للوارث لضيق الثلث اتبع فيما عتق منه بحصته
اي بما يقابل الجزء الحر لان ما بقي من ارش الجناية يتعلق بعضه بالجزء الحر وبعضه
بالجزء الرق فاذا كان الارش عشرة ورق نصفه اتبع بخمسة وخير الوارث
في بعضه الرق في اسلام ما رق منه ملكا للمجني عليه او فكه بما يخصه
من ارش الجناية وهو خمسة في مثالنا وقوم المدبر بعد موت سيده بماله
اي معه لانه صفة من صفاته والعبرة بالتقويم يوم النظر لا يوم موت السيد
فيقال كم يساوي هذا العبد على ان له من المال كذا وكذا فاذا قيل مائة فيقال
وكم ترك سيده فاذا قيل مائتين فاكثر خرج كله حر لحمل الثلث له
وتبعه ماله واذا لم يحمل الثلث الا بعضه عتق ذلك البعض ورق الباقي
وبقي ماله كله بيده ملكا فاذا كانت قيمته بلا مال مائة وماله مائة فانما
يعتق نصفه ويبقى ماله بيده ملكا عند مالك وابن القاسم ووجه عتق
نصفه انه بماله مائتان وجملة ما يملكه السيد ثلاثمائة وثلثها مائة وهي
نصف قيمته مع ماله فيعتق نصفه لحمل الثلث نصفه فان لم يترك
السيد الا العبد مجردا عتق ثلثه وان كانت قيمته بلا مال مائتين ولم
يترك السيد مائة عتق نصفه لان ثلث السيد مائة وهي نصف قيمة
العبد والحاصل ان الثلث ان حمل المدبر خرج حرا وان لم يحمله الثلث عتق
منه محمله ورق باقيه ووجه العمل فيه ان تنظر نسبة ثلث المال من
قيمة رقبة العبد وبتلك النسبة يعتق من العبد فلو ترك مدبرا
قيمته مائة وترك مائة واربعين فمجموع التركة مائتان واربعون وثلثها
ثمانون ونسبتها من قيمة العبد اربعة اخماس فيعتق منه اربعة اخماسه
مثلا على اخر مدبر قيمته خمسون وترك سيده عشرة فالمجموع
ستون ثلثها عشرون ونسبتها من قيمة العبد خمسان فيعتق منه
خمساه وان ضاق الثلث وكان للسيد دين مؤجل على شخص حاضر
مليء بيع الدين بالنقد ان عجلا فان ساوى الدين عشرين ومال السيد
عشرون وقيمة المدبر عشرون عتق كله لحمل الثلث له وذكر بمفهوم

مجهوم حاضر بقوله وإن كان الدين على غايب قربت غيبته كاليومين والثلا
ثة والدين حال أو قرب حلوله استؤني قبضه أي الدين أي استؤني بعتق
العبد حتى يقبض ذلك الدين فيعتق منه بقدر ثلث الحاضر وثلث ما قبض
من الدين وإلا بأن كان الدين على معسر أو على غايب بعيد الغيبة أو على
قريبها وبعد أجله بيع للغرماء من العبد ما لم يحمله ثلث الحاضر فإن
حضر العديم الغايب غيبة بعيدة كقريبة مع بعد أجله أو أيسر المعدم
بعد بيعه أي بيع العبد لأجل الغرماء عتق منه أي من ثلث
السيد بنسبة ذلك حيث كان العبد بيد الورثة أو بيد
مشتريه ولو تعدد أو تداولته الأملاك وإن قال للعبد أنت حر قبل موتي بسنة
فلا يحكم بالعتق لأن موته غير معلوم فالواجب النظر إن كان السيد
مليا حين قال للعبد ما ذكر لم يوقف العبد عن خدمة سيده بل
يستمر في خدمته فإن مات السيد بعد ذلك نظر الحال قبل موته بسنة
فإن صح السيد أي كان صحيحا في أول السنة أو في أثنائها اتبع بالبناء للفاعل
وضميره عائد على العبد أي اتبع العبد تركة سيده ويجوز بناؤه للمجهول
ونائبه ضمير السيد والمعنى واحد أي اتبع العبد تركة سيده بالخدمة
أي بأجرة خدمته التي خدمها له سنة قبل موته لأنه تبين أنه كان
حرا من أولها فهو مالك لأجرته من أول السنة وعتق من رأس المال لأنه
بصحة سيده في السنة ولو في آخرها لحجة بينة تبين أنه معتق في
الصحة ولا يضره ما حدث لسيده من الدين في تلك السنة وإذا رجع بالخد
مة سنة اتبعه الوارث بالنفقة عليه في تلك السنة وإلا يكن صحيحا في
السنة بأن مرض مرضا مخوفا من أولها واستمر مريضا للموت فمن الثلث
يعتق لأنه تبين أنه أعتقه في المرض ولم يتبع تركة سيده بخدمة سنة
قبل موته لأن كل من يعتق من الثلث فغلته لسيده إذ النظر فيه
بالتقويم إنما يكون بعد الموت وصرح بمفهوم مليا وإن كان مفهوم
شرط لما فيه من التفصيل فقال وإن كان السيد غير ملي وقف
قوله أنت حر قبل موتي بسنة ووقف خراج سنة من يوم قوله المذكور
على يد عدل بإذن الحاكم سواء كان العبد يخدم له سيده أو غيره ثم إذا تمت

إذا تمت

إذا تمت السنة وخدم العبد سيده أو غيره من السنة الثانية زمنا
كيوم أو جمعة أو شهر على ما يقتضيه الحال يعطى السيد ما وقف من خراج
السنة الماضية ما خدم فيه العبد مع التسليم من القدر الموقوف
وهو أجرة السنة الأولى نظير القدر الذي خدمه العبد في السنة الثانية
وهكذا في السنة الثانية وهكذا في سنة ثالثة ورابعة وخامسة
إلى أن يموت السيد نايب فاعل يعطى وفي نسخة يعطى
ما وقف بإسقاط لفظ السيد فنايب الفاعل ضمير يعود عليه ما وقف
متعلق بيعطى وما مفعول يعطى الثاني وفاعل خدم ضمير العبد ونظيره
مفعول خدم ولو قال المصنف نظير ما خدم لكان أوضح وأخصر أي يعطى السيد
ما وقف في السنة الماضية نظير ما خدمه العبد في السنة المستقبلة
إن يوما فيوما وإن شهرا فشهرا وهكذا فإن مات السيد نظر الحال له
قبل موته بسنة فإن صح فيها أخذ العبد ما بقي له من أجرة سنة وإن مرض
فيها عتق من الثلث والموقوف للسيد يستحقه الورثة وبطل
التدبير بقتل سيده أي بقتل العبد سيده عمدا عدوانا لا ما بالغيلة
ويقتل به فإن استحياه الورثة بطل تدبيره وكان رقا لهم ولو قتله
خطأ عتق في مال سيده لا في ديته التي تؤخذ منه ويتبع بها فلا يعتق
منها شيء لأنه إنما قتل وهو مملوك وبطل التدبير باستغراق الدين له
أي للمدبر أي لقيمته وللتركة وسواء كان الدين سابقا أو لا
حقا إن مات السيد وأما في حياته فإنما يبطله السابق فإن كان عليه
مائة والعبد يساوي خمسين وترك خمسين فقد بطل التدبير كله
وبطل بعضه أي التدبير بمجاوزة الثلث من إضافة المصدر لمفعوله
أي بمجاوزته أي بعضه ثلث القيمة لأنه إنما يخرج منه كما لو كانت قيمته
خمسة وتركة سيده خمسة ولا دين فثلث التركة ثلاثة وثلث هي قيمة
ثلثي المدبر فيعتق ثلثاه ويرق ثلثه وله أي للمدبر حكم الرق في
خدمته وحده ودية وعدم تنفيذ قذفه وعدم قبول شهادته وغير ذلك
في حياة سيده بل وإن مات سيده حتى يعتق فيما وجد من ماله
حين أي حين العتق الذي لا يكون إلا بعد تقويمه ومعرفة مقدار مال
السيد وما ينوب المدبر من ذلك فلو تلف بعض مال السيد بعد موته

وبطل التدبير بسبق ... إن سيد ... الأخطا ...

بعد معرفة ما ينوبه

موته وقبل العتق فانما يعتق فيما بقي ولا يلتفت لما هلك قبل عتقه وان قال
لعبده انت حر بعد موتي وموت فلان فيه تشهير مشكاة لانه وقف عتقه
على موتهما معا وكانه قال ان مات فلان فانت حر بعد موتي وان مت انا فا
نت حر بعد موت فلان وكانه علق عتقه على موت الاخير منهما و عتق
من الثلث ايضا اي كما يعتق المدبر من الثلث ولا رجوع له اي لسيده
فيما عقده فيه من الحرية بل يبقى بعد موت سيده في خدمة ورثته حتى
يموت فلان فان مات فلان قبل السيد استمر في خدمة السيد وان قال
في صحته لعبده انت حر بعد موت فلان بشهر مثلا وكذا ان لم يقل
بشهر فمعتق لاجل من راس المال ولا يلحقه
دين ويخدم الى الاجل فان قال ذلك في مرضه عتق بعد موت فلان من الثلث
ويخدم الورثة حتى ينقضي الاجل بموت فلان واحترز بقوله بعد موت فلان
بشهر عما اذا قال بعد موتي بشهر مثلا فانه يكون وصية مالم يرد به
التدبير او يعلقه كما تقدم **باب** في احكام الكتابة
والمكاتب والكتابة ماخوذة من الكتاب بمعنى الاجل المضروب كما في قوله
تعالى الا ولها كتاب معلوم اي اجل او من الكتب بمعنى الالزام كما في قوله
تعالى كتب عليكم الصيام اي الزمكم وقوله تعالى كتب ربكم على نفسه
الرحمة اي الزم نفسه والعبد التزم لسيده اداء النجوم وهي شرعا
عرفها ابن عرفة بقوله عتق على مال مؤجل من العبد موقوف على ادائه
فخرج ما على مال معجل بقطاعة وموجل على اجنبي ومالم يكن على مال
كالعتق المبتل والذي لاجل والتدبير ولم يعرفها المصنف وانما بين
حكمها فقال ندب مكاتبة اهل التبرع بكل ماله او بعضه كالزوجة والمريض
اي ندب لاهل التبرع ان يكاتب عبده مكاتبة مصدر مضاف لفاعله
وحمل الندب ان طلب الرقيق ذلك والا لم يندب ومفهومه ان غير
اهل التبرع لا تندب مكاتبته وما وراء ذلك شيء اخر وان كان صبيا
او مجنونا فمكاتبته باطلة وان كان سفيها او مريضا او زوجة كانت صحيحة موقوفة على اجازة الولي او الورثة او الزوج لا باطلة كالعتق لانها بيع
بعوض ويحتمل انها من الصحيح حيث قال عتق وما على انها بيع فتكون
صحيحة يتوقف لزومها على اجازة وليه وندب لسيده حط جزء من اجزائها

من اجزائها

من اجزائها عنه وندب ان يكون عند اخرها من النجوم ليحصل به الاستعانة على العتق
فالاول للمصنف ان يقول و عند اخرها بالواو والجبر اي ولا يجبر على كتابة عبده مثل قرابته
والاولى ان يقول واخذ منها الجبر لانه كما اخذ منها الجبر اخذ منها
عدمه وكلامه يفيد انه المشهور وهو قول الكتاب بتاء مربعة سيد مكاتب بالكسر
وشرطه ان يكون من اهل التبرع ورقيق مكاتب بالفتح وقد اشار لهما
بقوله ... واشار للصيغة بقوله بكاتبتك ونحوه كانت مكاتب
ومكاتب به واليه اشار بقوله بكذا او بعتك نفسك بكذا او معتق على كذا
فان اشترط التنجيم ... لزوم تنجيمه فقيل يلزم تنجيمه فان وقعت الكتابة
بغير تنجيم مضى فيه وصحت ونجم لزوما وهذا هو الراجح وقال ابن رشد
الصحيح جوازها حالة ولا يجب التنجيم لا كتابة ولا قطاعة
والى هذا الخلاف اشار بقوله **وظاهرها اشتراط التنجيم وصحح خلافه**
واعترض على المصنف بان مقتضى كلامه ان ظاهر المدونة ان التنجيم
شرط صحة وانه اذا لم ينجم فسدت وليس كذلك بل هي صحيحة فالمراد
ان التنجيم وجوب كما نص عليه ابن عبد السلام بلزوم ... فقول ظاهرها
لزوم التنجيم والاظهر خلافه لانه لابن رشد والمذهب الاول والمراد
بالتنجيم التاخير لاجل معلوم ولو نجما واحدا الا ... نجوم متعددة ثم
محل لزوم التنجيم مالم تقم قرينة على ان مراد السيد القطاعة والا لم
وجاز عقد الكتابة **بغرر** ... تشتد الغرر بان يقدر على تسليمه في
الجملة فيباح كالخلع لا النكاح اذ الاصل في العتق ان يكون مجانا فلا يضر
كونه على شيء ... غير الوجود **كابق وبعير شارد** وثمر لم يبد صلاحها
وجنين لحيوان ناطق وغيره **وعبد فلان** وهو غير ... والاجل
لا تشتد الغرر **لا لؤلؤ** جمع لؤلؤة **لم يوصف** فلا يجوز ولا تمضي الكتابة
به **ونجم** ان وقعت بالخمر والخنزير **كتابة مثله** واما بالتوابع ... لم يعر
في الجملة ولا يرجع فيه لكتابة مثله على الراجح **وجاز لسيده**
فسخ ما عليه على المكاتب من نجوم الكتابة **في مؤخر** اي بشيء يتاخر قبضه
كمنافع دار او دابة فيستوفي النجوم من اجرتها ليتشوف الشارع للحرية
او كذهب بورق **عن ورق** كتوب به **وعكسه** مع حلوله المشوف المذكور
وكذا يجوز ضع وتعجل وبيع الطعام قبل قبضه من نجوم الكتابة قبل قبضه

قبضه وجاز مكاتبة ولي اب او غيره ما ا رقيقا لمحجوره صبيا او سفيها او مجنونا
بالمصلحة والا لم يجز واشعر قوله مكاتبة ان عتقه على مال معجل لم يجز لعدم
المصلحة اذ لو شاء لانتزعه منه و جاز للسيد مكاتبة امة بالغة برضاها
و مكاتبة صغير ذكر او انثى بناء على القول بجبر العبد على الكتابة لا على عدمه
اذ لا بد عليه من رضاه ورضى الصغير غير معتبر اشار له ابو الحسن وهو
مشهور مبني على ضعيف وان بلا مال لهما ولا كسب لهما لكن لا بد من
قدرتهما على الكسب والا لم يجز و جاز للسيد بيع كتابة او جزء منها معين
كربعها وهي معلومة او نجم معلوم فيباع النقد بعرض حال والعرض بعوض
مخالف له لا باجل لئلا يلزم الدين بالدين ان بيع لغير العبد واما له
فيجوز على كل حال فالكتابة عبد المكاتب فلا بد من حضور المكاتب
ولا يكفي قرب غيبته كما في الدين لان رقبته مبيعة على تقدير عجزه فلا بد
من معرفتها لا بيع نجم من نجوم معلوم لا يجوز للشركة الغرر وهذا ان لم يعلم
قدره او علم وجهلت نسبته لباقي النجوم فان علم قدره ونسبته لباقي
فيها جاز بيعه لان الشراء وقع على نجم معين معلوم كما اشار له ابن عبد
وصاحب ضيح جاز بيع الكتابة او جزء منها فان وفى فالولاء للمشتري وفرع
شرا فالولاء للاول وهو البائع لانعقاده له والمشتري قد استوفى ما اشتراه
والا يوف رق للمشتري ان اشترى الكتابة كلها او قدر ما يقابل ما اشتري
ان اشترى بعضها ولو النجم الاخير فان اشترى المكاتب كتابته وعجز رق لسيده
وجاز اقرار مريض لمكاتب عبد او بعتقه بقبضها اي الكتابة من مكاتبه
يخرج من الثلث او ورث المقر كلالة غير كلالة بان ورثه ولد ولو انثى لعدم
التهمة ثم في الكلالة ما ليس فيها ولد ولو كان يحيط بها على المعتمد وغيرها
ما فيها ولد فان ورثه كلالة فان كان الثلث يحمله صدق ايضا لانه يجوز
له ان يعتقه ثم والا لم يصدق فلا يعتق حتى يؤدي النجوم للورثة او تشهد
له بينة بالاداء للسيد فلو كاتبه في مرضه واقر بقبضها منه
فان حمله الثلث عتق والا عتق منه محمله الا ان يجيز الورثة الجميع
وجاز مكاتبته اي المريض لعبده بالمحاباة في كتابته والا بان كاتبه
بمحاباة بان حصر بان كانت كتابته يدفع عشرين فكاتبه بعشرة
بقدر حاباه بعشرة في ثلثه فان حمل الثلث ذلك المحاباة عتق والا عتق

ح وحيث

والا عتق محمله فان كانت المحاباة بعشرة وترك العبد عشرين فالمجموع ثلا
ثون فانه يعتق كله ولو ترك خمسة كان المجموع خمسة عشر فيعتق منه ما
قابل خمسة وهو ربع العبد زيادة على نصفه القبض ومقابلة العشرة الخ وقفت
عليها الكتابة واداها فيعتق ثم ثلاثة ارباعه ويقف رقه للورثة بقوله
والا لخ راجع لصورة المحاباة فقط لا لها وللصورة المريض اذا ورث كلالة
لانه اذا لم يحمله الثلث فحاله يعتق الا ان ادى جميع النجوم للورثة كما تقدم
وجازت مكاتبة جماعة من عبيد لمالك واحد بعقد واحد فاذا وقع فتوزع
على قدر قوتهم على الاداء وتعتبر القوة يوم العقد لكتابتهم لا بعده يوم العقد
وان تغير الحال الاول بل على عددهم ولا على قيمتهم فلو انعقدت عليهم ومنهم
صغير لا قدرة له على الاداء لم يتبع بشيء ولو قدر بعده وقبل النقضه وهم اي الجماعة
كالعبيد المذكورين وان زمن احدهم اي حصلت له زمانة بعد العقد حملاء
بعضهم عن بعض مطلقا اشترط ذلك عليهم ام لا بخلاف العقد الخ لان
حمالة الديون انما تكون بالشرط واما الزمن يوم العقد فلا شيء عليه
اصالة ولا حمالة كما هو معنى ما قبله فيؤخذ من المليء الجميع ولا
يعتق واحد منهم الا باداء الجميع كما هو مقتضى الحمالة ومفهوم قوله
من المليء انهم لو كانوا كلهم املياء لم يجز للسيد ان يأخذ من احدهم ما
على الاخر بل يتبع كلا بما ينوبه وهو المشهور و اذا اخذ من المليء جميع ما
عليه وعلى اصحابه بالموت منهم او وارثه يرجع على من ادى عنه بحكم التوزيع
وهل الرجوع ان لم يعتق المدفوع عنه على الدافع فان كان يعتق عليه
كاصله او فرعه او اخيه لم يرجع عليه بشيء وان لم يكن المدفوع عنه زوجا
للدافع والا لم يرجع ولا يسقط عنهم شيء من النجوم بموت واحد او اكثر
منهم او بعجزه بل ولو لم يبق منهم الا واحد لغرم الجميع لكونهم حملاء
عن بعضهم وللسيد عتق قوي منهم على الاداء ان اجازه ما بقي
لكن ان رضي الجميع وقووا على الاداء ويسقط عنهم حصته فان لم تكن
لهم قوة فلا عبرة برضاهم لكونهم افلسوا واهم في الغرة او زاد عنهم بيعه
او نقص كما انه لا عبرة برضاهم ولا قوتهم اذا عتق ضعيفا لا قدرة له
على سعي ولا مال عنده ولو طرا عليه العجز نعم ان طرا عليه سقط عنهم
ما به واما العاجز اصالة فلا شيء عليه حتى يسقط وذكر مفهوم الشرط

العجز

الاول لما فيه من التفصيل بقوله فان رد عتق القوى منهم باداء بر ضوابه
ثم يجوزوا عن الوفاء ح ففيه لكشف الغيب انه لا عبرة بردهم وجاز الخيار
فيها اي الكتابة في عقدها بمعنى انه يجوز لاحدهما او لهما ان يجعل الخيار
لصاحبه او لاجنبي في حل عقدها او اجازته في الزمن الذي يجعل الشرع فيه
للخيار او اكثر ولو زاد على الشهر بخلاف البيع وجاز مكاتبة شريكين
عبد صفقة واحدة بمال واحد اي متحد قدرا وصفة واجلا ونجوما واحد
واقتضاء والا منع فان شرط كل واحد ان يقتضي لنفسه دون صاحبه فسد
الشرط وما قبضه بينهما على قدر نصيب كل من رقبة العبد لا كتابة
احدهما دون شريكه فلا يجوز وان اذن له شريكه او كتابتهما
بمالين مختلفين بان يكتب كل واحد منهما حصته على غير قدر ما على صاحبه او الغدر او الجنس
او في الصفة والعقد متحد فلا يجوز او متحد اي بمال متحد بعقدين فلا يجوز
وان لم يجز فسخ والمسائل الثلاث لانه يؤدي لعتق بعض العبد دون
تقويم لبقيته على من اعتق نصيبه لان التقويم انما يكون على من انشا
العتق دون من انشا سببه وهو الكتابة وجاز رضى احدهما بتقديم الآخر
بنجم حل على ان ياخذ الآخر نظير حصته فيه مما بعده من غير الشرط
ذلك في حال العقد والا منع وفسد لما فيه من السلف بالدخول على ذلك
اما الرضى بعد العقد الجايز فلا ضرر فيه لانه من باب المعروف
فان وفى العبد فواضح وان عجز رجع من رضى بتقديم صاحبه لعجز من
المكاتب بحصته اي بما يخصه من النجم الاول الذي قبضه صاحبه لانه
كسلف منه له ولو كان العبد مشتركا بينهما وشبه في الجواز ان رضى
الشريك قوله كان قاطعه اي قاطع احد الشريكين العبد باذنه اي باذن
شريكه من عشرين حصة المقاطع بكسر الطاء في كتابة منجمة على عشرة
معجلة وصورتها انهما كاتباه بعقد واحد بمال واحد وهو اربعون
دينارا منها عشرون منها تحل على راس المحرم والاخرى على راس رجب
او كانت كلها الى اجل واحد فطلب احد الشريكين ان يستغل بالعشرين
الاولى ويترك الاخرى لصاحبه وان يقاطع العبد بعشرة من العشرين
ياخذها معجلة فاذن له شريكه في ذلك فان ذلك يجوز فاذا اخذ
العشرة عن العشرين فلا يخلوا اما ان يوفي العشرين الباقية للشريك الثاني اولا
الثاني

الثاني اولا فان عجز المكاتب عن اداء العشرين الاخرى للشريك الآخر خير المقاطع
بكسر الطاء بين رد ما فضل به شريكه وقبضه بعضه لم يقبضه فيعود حالة وبين
العبد رقا لهما وبين اسلام حصته من العبد للذي لم يقاطع فيصير
العبد كله رقا له والموضوع ان الاذن لم يقبض شيئا فان قبض دون العادون له
دفع له العادون له مما قبضه بينهما ويعطيه فيما قبض الاذن ستة ودفع
له العادون اثنين ليكمل لكل ثمانية واما لو قبض مثل ما قبض المقاطع
او اكثر فلا خيار للمقاطع ويرجع العبد بينهما رقا وهذا هو معنى قوله
والا رجوع له اي للمقاطع على الاذن وان قبض الاكثر فليس هذا من متعلقات
التخيير لانه انما يتوقف اذا لم يقبض الاذن شيئا او قبض الاقل وكان الاولى حذف
الواو واجيب بانها للحال او انه مثل قبض الاكثر قبض المساوي في الاولى فلو قال
لا ان قبض مثله والاكثر لكان اخصر واوضح لان فلا تخيير فان مات المكاتب بعد
اخذ المقاطع ما قاطعه به عن ماله اخذ الآذن ماله اي جميع ماله اي الباقي
وهو العشرون فلا تخيير خلف الكتابة او لم تحل لانها تحل بالموت ان تركه
اي ترك المال ثم يكون ما فضل بعد ذلك بين القاطعه وبين شريكه على قدر
حصصهما في المكاتب وان لم يترك مالا فلا شيء له اي للآذن على المقاطع
سواء قبض المقاطعة كلها او بعضها قبض الآذن شيئا ام لا وعتق احدهما
اي الشريكين في المكاتب نصيبه وحصته وضع لماله بفتح اللام اي للذي له
من النجوم وليس بعتق حقيقة فاذا كان المكاتب بينهما نصفين سقط
عنه كل نجم ونصف ما بيده ذلك فيما لو عجز عن اداء نصيب الآخر فانه
يرق كله لانه انما كان خفف عنه لتنتم له الحرية فلما لم تتم له رجع رقيقا
وقد حل له ما اخذه منه الا ان قصد العتق فلا يصرح بان قصد العتق
حقيقة لا الوضع او يفهم منه ذلك بقرينة فيعتق الآن ويقوم عليه
حصة شريكه بشرطه وفوله وعتق احدهما وضع اي اذا قصد الوضع
او لا قصد له وقوله الا ان قصد العتق اي فكالرقبة بلفظ صريح او قرينة
فلم يكن فيه استثناء الشيء من نفسه كان جعلت كذا بفتح الناء وضمها
منصوبة حر تشبيه في ما قبل الاستثناء غير تام فكاتبه ثم جعل المعلق
عليه وضع عن المكاتب النصف اي نصف الكتابة ولم يكتف عن الجواب
بالتشبيه لافادته بالجواب ان التشبيه غير تام اذ يوضع هذا لو قصد مكا الرقبة

حكم الرقبة لانه في حال النجوم لم يكن في ملك سيده حقيقة لتعلق البيع به
بشائبة ان الكتابة بيع وعلم يكن لنية العتق تاثير في حال النجوم ثم ان ادى الى
المصنف الغ بقي من الكتابة خرج حرا او رقيقا كله ان عجز راجع للمسئلتين
ما بعد الكاف وما قبلها مما قبل الاستثناء وبها كانت تصرفات
المكاتب كالحر لانه احرز نفسه وماله الا في التبرع والمحاباة التي تؤدي
الى عجزه فيمنع منها لان الكتابة عقد يتقرب به لعتق العبد كان بعوض
جاز وما الاطلاقه المصنف على ذلك بقوله وللمكاتب بلا اذن من سيده
بيع واشتراء ومشاركة ومقارضة ومكاتبة للرقيق لابتغاء الفضل
والانمو جاز ان يجوز الاعلى اذن الا ان يسجل للسيد الاعلى وعتقا ولا بد له ولا يرجع
للسيد الا بسعاية ... ذلك واستخلاف عاقد لامته اي له ان يزوج
امته ويستخلف له ويكون من يعقد لها وجوبا لانه لا يباشر ذلك
لشائبة الرق فيه وله اسلامها اي الامة المملوكة له ولو ذكرا وفدايتها
او وعدا او وهل بغير اذن سيده ان جنت تلك الامة وقوله بالنظر راجع
لجميع ما قدمه وهو معمول عليه الا في تزويج امته فلا بد من اثباته لانه
النكاح نقص قاله ابو الحسن وله سفر قريب بغير اذن لا بعيد بحيث
له اقرار في رقبته اي في دمته كدين وكذا في بدنه كحد وتعزير وله
نفقته لا عتق لرقيقه فليس له بغير اذن وان قريبا له كولد وكتابته
ردها ولا هبة من ماله بغير ثواب ولا صدقة الا بالتافه كتمرة ولا تزويج
بغير اذن السيد رده ولو بعد دخوله ولها ربع دينار ولا تتبعه بما زاد
ان عتق والصواب تغييره بتزوج دون تزوج لان التزويج جعله لغير
والتزوج عقده لنفسه واشعر قوله يتزوج ان له التسري وهو كذلك
لان التسري لا يعيبه بخلاف التزوج ولا اقرار بجناية خطا ولا سفر بعد
وان لم يحل فيه نجم كقريب يحل فيه نجم الا باذن راجع للجميع من الصدقة والعتق
والعتق ولما كانت الكتابة من العقود اللازمة فليس للسيد ولا للعبد حلها
حلها الا لعذر وقال وله تعجيز نفسه بعد حلول الكتابة كلها ويرجع
رقيقا ان اتفقا اي المكاتب وسيده عليه ولم يظهر له مال لان حق الله قد
ارتفع بالعذر وهو ظهور العجز ولا يحتاج في ذلك للرجوع للحاكم فان اختلفا
فليس لمن اراد تعجيزه وانما ينظر الحاكم بالاجتهاد وقال ابن رشد

ابن رشد

ابن رشد يعني ان يريد العبد وحده ذلك من غير حاكم او يريد السيد وللعبد
مال الحكم ولو ظهر له مال اقبل التعجيز منع ولو انعقد عليه لحق الله تعالى وان ابعه
بالنشر لحق وتعجيز رجع في الاستثناء فيه وله تعجيزه بعد التعجيز ما
اخفاه عن السيد او لم يعلم به ورد العرفون من قال يرجع مكاتبا كان عجز
عن شيء من النجوم وان درهما يعني لان عجزه عن البعض كعجزه عن الكل
او غاب بغير اذن سيده عند المحل اي حلول الكتابة ولا مال له حالية
اي والحال انه ليس له مال يوخذ منه النجوم او الباقي منها عليه وكان ظهوره
فرعت غيبته او بعدت فكان مثلا هنالك لم الا هو الظاهر لاحتمال الانعد
ما بيده ... غاب بادنه لم يعجز بذلك وكذا ظهر ولو كانت غيبته وفسخ
الحاكم كتابته في المسئلتين لانه لا تنفسخ الا بالحكم لانه ان العبد
الحاضر والا ولو اتفقا مع سيده لم يحتج لحكم وكذلك اراد العبد العجز
وابى السيد لم يحتج لحكم على ما تقدم لابن رشد واما مسئلة الغائبة وهي
غيبة العبد بلا اذن فعند العجز لا بد من التعجيز من الحكم قربت الغيبة
او بعدت وقوله وتلوم لمن يرجوه راجع للمسئلتين ايضا اي لمن يرجو
يسره في الحاضر العاجز عن شيء وفي الغائب ان قربت غيبته وفي ...
لا ان بعدت او لم يرج له يسار او جهل حاله كالقطاعة بكسر القاف افصح
من فتحها وهو تشبيه تام اي اذا عجز العبد عما قوطع عليه فان الحاكم
يفسخ عقد القطاعة بعد التلوم بالنظر سواء وقعت القطاعة على مؤجل
او حال ولها صورتان احداهما ان يعتقه على مال حال والثانية ان يفسخ
ما عليه من نجوم الكتابة في شيء وان كان موجلا وقوله ولو شرط السيد خلافه
مبالغة في التلوم لمن يرجو يسره في القطاعة وفيما قبلها من المسئلتين وفي
فسخ الحاكم اي يفسخ الحاكم بعد التلوم لمن يرجو يسره ولو شرط السيد
على عبده خلاف التلوم بان شرط عليه انه متى عجز عن شيء او غاب بلا اذن
او عجز عما قاطعه عليه فهو رقيق بغير تلوم وفسخ من حاكم فلا يتبعه شرطه
ولا بد منهما وقبض الحاكم وجوبا الكتابة من المكاتب ان غاب السيد
ولا وكيل له حاضر لان الحاكم وكيل من لا وكيل له وان اراد المكاتب تعجيلها
قبل محلها اي حلولها سواء كانت عينا او عرضا لان الاجل بينهما من حق المكاتب

المكاتب اذا القصد بنا جيل الكتابة التخفيف عن المكاتب ووصف الكتابة
الاهلت المكاتب قبل الوفاء قبل الحكم على السيد بقبضها او قبل الاشهاد
عليه بان اتى بها للسيد ولم يقبلها بعد الحاكم به لجبره على قبولها او ان
مات عن مال يفي بكتابته فيحكم بانفساخها وماله لسيده فان حكم حاكم
على سيده بقبضها او احضرها للسيد ولم يقبلها منه فاشهد عليه
بذلك ثم مات فلا تنفسخ ويكون حرا تبعه ويصير باقي ماله لورثته الولد او
غيره كاجنبي دخل معه في الكتابة بشرطه او غيره فلا تنفسخ ان ترك ما
يفي بها اما دخول الولد بشرط فكان يكاتب عبده وامته حامل منه قبل
عقد الكتابة فلا يدخل معه في الكتابة الا بشرط ادخاله معه واما ان كان
موجودا عند عقدها واما دخول الاجنبي بشرط فظاهر واما دخوله
بلا شرط فكان يشتري المكاتب من يعتق عليه وزمن الكتابة باذن سيده
وصار كمن عقدت الكتابة عليه كما في المدونة واذا انفسخت ان ترك ما يفي
بها جنوى في حالة مما تركه لانه يحل بالموت ما اجل كما مر واذا وفيت
حالة وفضل بعد الاداء شيء مما تركه ورثه من كان معه في الكتابة فقط
دون من ليس معه ولو ابنا له ممن يعتق عليه كفرعه واصله واخوته دون ما
مالم يعتق عليه فلو كان له ولد ليس معه في الكتابة واخ معه فيها فالذي
يرثه الاخ الذي معه من دون ابنه لا شرثه ولو كانت معه في الكتابة لانها لا تعتق
عليه وكذا عمه ونحوه ولو كان معه في الكتابة جماعة كلهم ممن يعتق
عليه فالارث بينهم على ما فرضه الله تعالى فيحجب الاخ بالاب والابن والجد بالاب
وهكذا وان لم يترك وفاء بالنجوم بان لم يترك شيئا اصلا او ترك شيئا قليلا
لا يوفي بها فقوي ولده الذي معه في الكتابة على السعي لو ولده فلو قال او قوي
من معه ليشمل الاجنبي كان احسن على السعي اي على اداء النجوم سعوا
واداها وعتقوا والا رقوا وترك متروكه ان كان للولد الذكر او الانثى
ان امن وقوي على السعي والا رقوا ولا يرجع له شيء كام ولده الذي معه
في الكتابة ان امنت وقويت على السعي فيدفع لها متروكه لتستعين
به على اداء النجوم اي اذا لم يكن للولد الذي معه قوة وامانة فان له ذلك
فلا يدفع المتروك لام الولد وهي تحتج تبع له فان لم يكمله واحد منهما امانة وقوة

وقوة

وقوة رقا للسيد ولا يرجع لهما شيء الا ان يكون في ثمنها ما يفي بالنجوم فتباع
الام ليعتق الولد كما اذا لم يترك المكاتب شيئا ولم يكن لهما ولا لاحدهما
قوة فتباع الام ليعتق الولد ان كان في ثمنها وفاء والحاصل ان المكاتب اذا مات
وكان معه في الكتابة غيره فان من معه يطالب بالسعي ان قوي مطلقا ترك
شيئا لا يفي ام لا كان معه من يعتق عليه ام لا واما متروكه فان لم يف فيه
ووفا فانه يترك للولد ان قوي وامن ولامه ان كانت وقويت وامنت والا
استوفاه سيد المكاتب وباع ام الولد ليكمل عليه ما يوفي بالنجوم ليعتق
الولد فان لم يوف ثمنها فالكل رقيق فلو كانت النجوم مائة وترك المكاتب
خمسين ولم يكن فيمن معه في الكتابة ولد ولا ام ولد فقبضه سيده باخذ الخمسين
ولا يترك للاجنبي وقيل لمن معه ان كان فيهم قوة فاسعوا والا فهم رقيق وان اعتق
عبده الفن او كاتبه او قاطعه في كتابة مكاتب على مال معين او موصوف
ثم وجد العوض عن المذكورات الثلاثة معيبا بعيب مثله او استحق من يد
السيد حال كون ما ذكر من المعيب او المستحق موصوفا فحوضا [illegible]
وجوابا [illegible] نفذ عتقه رجع بمثله ولو مقوما كثوب وشاة صفتها كذا على
المعتمد لا بقيمة المقوم الموصوف وذكر مفهوم موصوفا الراجع لكل
من المعيب والمستحق بقوله كمعين من مثلي او مقوم وقع عقد العتق
او الكتابة او القطاعة عليه كهذا الثوب بعينه وهذا القطن بعينه
فوجد معيبا او استحق فيرجع بمثله ان كان مثليا وبقيمته ان كان مقوما
فالتشبيه ليس بتمام بل في مطلق الرجوع وهذا كله ان كان للعبد مال فان
لم يكن له مال فان كان له فيما دفعه شبهة وكذا الكر عند ابن القاسم
واشهب والاكثر واليه اشار بقوله وان بشبهة له فيما دفع العبد لسيده
في نظير العتق وان لم يكن له مال بل كان معسرا وهذا فيه المبالغ عليه
وهو الشبهة فان لم يكن له فيه شبهة ولا مال له رجع بما كان عليه
من رق او كتابة وتبطل القطاعة واما ان كان موسرا فيبقى على حاله ويرجع
سيده عليه بعوضه وحاصله عدم الشبهة والتفصيل بين ماله فيه شبهة
وما لا شبهة له فيه جار في المعين والموصوف في دفعه على الراجح وان كان
خلاف ظاهر [illegible] انه من رجوع [illegible] الرد بعد الكاف لانها اغلبية كما هو
ما عليه اكثر الشراح وتقرير [illegible] على هذا الوجه هو الموافق للنقل وان كان فيه

كان

فيه تكلف حذف جواب ان ولا دليل عليه **ومضت كتابة كافر لمسلم** اشتراه كذلك وكتابة او اسلم عنده قبل الكتابة **و**حيث مضت **بيعت** على سيده الكافر لمسلم وان عجز رق للمشتري وان ادى عتق وكان ولاؤه للمسلمين ولا يرجع لسيده ان اسلم **كان** كاتبه كافرا **واسلم** العبد بعد الكتابة فتمضي وتباع لمسلم فان عجز رق له وان ادى عتق وولاؤه للمسلمين فان لم يكن له ولاء للمسلمين وعاد لسيده ان اسلم لانه قد ثبت له حين عقد كتابته والعبد كافر **وبيع معه** اي مع كتابة المسلم من اي كتابة من دخل معه **في عقده** وان عجز رق لمشتريه وان ادى عتق ولا على ما تقدم **و**ان وجب على المكاتب كفارة **كفر بالصوم** لا بعتق ولا اطعام لمنعه من التصرف بالمال الا بعوض **واشتراط وطء المكاتبة** حال الكتابة لغو لا يفيد وكذا لو وطئ المعتقة لاجل **واستثناء حملها** الموجود حال الكتابة بل هو الغو لا يفيد **او** استثناء **ما يولد لها** من حمل حدث بعد عقد الكتابة لغو **او** يولد **للمكاتب من امته بعد** عقد **الكتابة** لغو واسم الاشتراط **قليل** كخدمة عليه **للتنجيز** ان **وفى** الكتابة كان يخدمه بعد ادائه ما عليه نحو شهر **لغو** لا يفيد ولا يعمل بشرطه في الجميع واما لو شرط كثير الخدمة فقال في اللباب لان كثرتها تشعر بالاعتناء به وكان عقد الكتابة وقع عليه مع العتق **او** ان **عجز عن شيء** وان قل **او** عجز **عن** دفع **ارش جناية** صدرت منه **وان** جنى **على سيده رق كالقن** الا ان يحمل بتخيير سيده في جنايته بعد العجز فان ادى الارش رجع مكاتبا كما كان قبل الجناية وقوله وان عجز عن شيء مكرر مع ما تقدم من قوله كان يعجز عن شيء وبالغ على الشبه لدفع توهم انه لا ارش عليه في جنايته عليه لانه ماله [illegible] خلاف **وادب السيد ان وطئ** مكاتبته **بلا مهر** عليه لها الا ان يعذر لجهل فلا ادب ولا حد عليه للشبهة وان وطئها بعد الاداء حد لانها صارت حرة **وعليه نقص المكرهة** ان كانت بكرا او الا فلا شيء عليه في الحرائر وكذا الطائعة مطلقا **وان حملت** من وطئه **خيرت في البقاء** على كتابتها ونفقتها على السيد فان ادت عتقت وان عجزت صارت ام ولد تعتق بعد موته من راس المال **و** في انتقالها عن الكتابة **لامومة الولد** فيجوز وطؤها وتعتق بموته من راس المال **الا لضعفاء معها** اي كونوا معها في عقد كتابتها فلا خيرة لهم على الاداء

على الاداء

عليه

زمن كتابتها

على الاداء بدونها ولو لم يرضوا ام لا **او اقوياء** على الاداء كونوا معها لم **يرضوا** بانتقالها عن الكتابة لامومة الولد فلا خيار لها في الصورتين وتعين بقاؤها على الكتابة فان رضوا فلها اختيار امومة الولد جاز لها الانتقال اليها **وحط** عنهم اذا انتقلت اليها **حصتها** من الكتابة اما لو اختارت الامومة **وان قتل** المكاتب فالسيد [illegible] فيمته لبطلان كتابته **والقيمة للسيد** تختص بها ولا تحسب لمن معه في الكتابة الا ان يكون ولده او الظاهر ان مثل الولد وارث يعتق عليه **وهل** يقوم **قنا** او يقوم **مكاتبا** وقيمة القن اكثر لان الرغبة فيه اكثر **تاويلان** واما لو جني عليه فيما دون النفس فالارش له لانه مكاتب فلهذا لان حكم الكتابة لم يبطل ولعله لا انه وكون ذلك يستعين به على الكتابة والسيد لا ان احرز نفسه وماله **وان اشترى المكاتب** من **يعتق على سيده** صح وله بيعه وله وطؤها ان كانت امة ولا تعتق عليه ولا على سيده ولو اشترى على الماء **عتق** على السيد **ان عجز** عن الاداء **والقول للسيد في نفي الكتابة** عند التنازع فلا يمين لانها من العتق وهو لا يثبت الا بعدلين فلا يمين بمجردها مكان لمليه رحمه الله تعالى ان يصرح بنفي لان السيد اذا ادعى الكتابة وانكرها العبد فالقول للعبد بلا يمين لعلة المذكورة فضابطه ان القول لمنكرها منهما خلافا لمن قال القول للسيد نفيا واثباتا وابقى المصنف على ظاهره **و**في نفي **الاداء** لنجوم الكتابة بيمين كما جزم به ابن عرفة فان نكل حلف المكاتب وعتق فان نكل فالقول للسيد **لا القدر** كان يقول بعشرة وقال العبد بل اقل كخمسة فليس القول للسيد بل للعبد بيمين ان اشبه اشبه سيده او لا فان انفرد السيد بالشبه فقوله بيمين فان لم يشبه واحد منهما حلفا وكانت فيه كتابة المثل ونكولهما كحلفهما وقضي للحالف على الناكل **والجنس** فالقول للعبد وظاهره مطلقا ونقله ابن شاس عن ابن القاسم والذي اقتصر عليه المازري واللخمي انهما يتحالفان ويرد الى كتابة المثل ونكولهما كحلفهما ويقضى للحالف على الناكل ولابن عمر شبه ولا نص فيه كما في اختلاف المتبايعين وقال اللخمي الا ان يدعي احدهما انها وقعت بعين والاخر بعرض فالقول لمدعي العين لانه الغالب في المعاوضات ما لم ينفرد الاخر بالشبه فالقول له بيمين **والاجل** فالقول للعبد اذا اختلفا في قدره او انقضائه ما لم ينفرد السيد بالشبه على ما تقدم في القدر والحاصل

ومرجعه

سواء انفرد العبد بالشبه او اشبها معا او انفرد السيد بغيره [illegible]

والحاصل ان المسايل الثلاث تجري على اختلاف العتبية حيث كما قال بعضهم وان كان ظاهرا
المصنف ان القول للعبد مطلقا في الثلاثة وان اعانه جماعة او واحد بمال وفضلت
بفضلة او تجز ولم يقصدوا بما اعانوه به الصدقة بل قصدوا فك الرقبة والا قصدهم
رجعوا بالفضلة على العبد ورجعوا على السيد بما قبضه من المال ان عجز لعدم
حصول غرضهم والا بان قصدوا الصدقة على المكاتب فلا رجوع لهم بالفضلة ولا بما قبضه
السيد ان عجز لان القصد بالصدقة ذات العبد وقد ملكها فيحوزها وان اوصى السيد
لعبده بمكاتبته … بان يكاتب وبكتابة مثل اي يلزم الورثة ان يكاتبوه بكتابة مثله
على قدر قوته على السعي وقدر ادائه ان حمله المكاتب اي حمل قيمته رقبة الثلث
وفي بعض النسخ ان حمله اي حمل قيمته الكتابة لانه خلاف النقل وانما يعتبر الحمل للثلث
لمحله نظرا الى المال وهو ما يستحقه بناء على ان الكتابة عتق وهذا مبني على هذا القول فان لم
يحمله الثلث خير الورثة بين ان يكاتبوه بكتابة مثله او يعتقوا منه ما حمله الثلث
بتلا قياسا على ما بانه بعده وان اوصى له اي لمكاتبه او وهبه او تصدق عليه بتلا وهو
من بنجم معين او كانت النجوم متساوية لا ان ابهم وهو غير متساوية بدليل قوله
فان حمل الثلث قيمته اي النجم اي تقويمه … معرفته جازت الوصية
وعتق منه ما يقابله من ثلث او نصف او غير ذلك واستمر عليه بقية النجوم
على تنجيمها فان اداها خرج حرا والا رق منه ما عدا ما حمله الثلث وان لم
يحمل الثلث قيمة ذلك النجم خير الوارث اي اذا الامر بين شيئين اما ابطال الوصية
اما الاجازة اي تنفيذ ما اوصى به او عتق محمل الثلث وحط من كل نجم بقدرها
عتق منه فلو عتق منه الثلث حط من كل نجم ثلثه واذا تجز في هذه الحالة عن
بقية ما عليه رق منه ما عدا ما حمله الثلث وان كان النجم غير معين واختلفت
النجوم فانه يحط عنه بنسبة واحد الى عددها فاذا كانت ثلاثة فيحط عنه من كل
واحد ثلثه وان كانت اربعة فمن كل ربعه وهكذا وان اوصى لرجل معين بمكاتبه
اي بكتابة مكاتبه للانجم وقيمته وان قال اوصيت بمكاتبي لزيد فالمنظور اليه
الكتابة لا الرقبة او بما عليه من نجوم الكتابة يرجع لما قبله والمعنى او بعتقه
او بوضع ما عليه جازت الوصية ان حمل الثلث الاقل من قيمة كتابته او
قيمة الرقبة على انه مكاتب فاذا كانت الكتابة عشرة وقيمة الرقبة على انه
مكاتب خمسة او بالعكس وترك عشرة جازت لحمل الثلث الخمسة اذ هي مع العشرة
العشرة ثلث فان لم يحمل الثلث الاقل من الامرين خير الوارث بين اجازة ذالك

ذالك

ذالك وبين اعطاء الموصى له من الكتابة محمل الثلث في الاولى وعتق محمله في الو
صية بعتقه فان عجز رق منه للموصى له في محمل الثلث والباقي للوارث وان ادى
خرج حرا او بعتق منه محمله بتلا اذا اوصى بعتقه واذا قال مختصر لعبده انت حر
على ان عليك الفا مثلا او قال انت حر وعليك الف او هو على الف لزم العتق
معجلا او لزم المال للعبد في المسائل الثلاث اي ان يسروا الا تبعوا به ومنه ثالثها
فلا عتق الا ان يرضى وخير العبد في المسائل … ولكن لا يخير في الاولى فلا يخير السيد
في الالتزام للمال … بعد اداء المال جبرا على السيد والتزمه الا قال السيد فيستقر
رقيقا له في قول سيده له انت حر على ان تدفع لي كذا او تؤدي لي كذا او انت
حر ان اعطيتني كذا او نحوه والله اعلم بغيابه … في احكام ام الولد
وهي الحرة حملها من مالكها وثبت امومتها بامرين اشار للاول منهما بقوله ان اقر
السيد في صحته او مرضه بوطء لا امته مع انزال فلو ادعت الامة او غيرها
ان وطئها منه … ان يكون منه فلا عبرة بدعواها المجردة ولا يمين عليه ان
انكر لانها دعوى عتق لا يثبت الا بعدلين فلا يمين بمجردها وشبهه وعدم
اليمين اللازم منه كونها غير ام ولد قوله كان استبرأ الامة وكيفها بحيضة
ونحلفه اي … فان … الا بعد الاستبراء وخالفته وولدت لستة
اشهر فاكثر من يوم الاستبراء كما في المدونة وان كانت … تنقص …
يوم … فلا يلحقه الولد ولا يلزمه يمين والا يستبرئها او لم يطأها وولدت
لاقل من ستة اشهر لحق الولد به ولو اتت به لاكثره اي اكثر مدة الحمل اربع سنين
او خمس واشار للثاني بقوله ان ثبت القاء علقة ففوق من مضغة او ولد حي
او ميت والمراد بالعلقة الدم المجتمع الذي اذا صب الماء الحار عليه لا يذوب
كما مر في العدة ولو كان ثبوت الالقاء بامرأتين اذا لم يكن معها الولد وسيد
ها مقر بوطئها او فات … بينة على اقراره بالوطء وهو منكر وان لم يثبت الالقاء فهل
بامرأتين فان كان بمجرد دعوى من الامة او شهدت لها امرأة فقط فلا تكون
ام ولد الا ان يكون الولد معها وسيدها مقر بالوطء فتكون ام ولد والحاصل
لثبوت الالقاء … مفهوم الشرط تفصيل فلا يعترض به وشبه في … القو
له قوله كان يعافيها له الامة سقطا اي انها اسقطت سقطا فان اتى بي اي القاه
ولو امرأتين والملف ضمير الجمع على … الواحد اثره بما … وشفقه

وتشفعه او انشغلت بسوء عشرتها والسيد مقر بوطئها فيلحق به فتكون ام ولد
ولو كان انشغلت معه الصغ فيثبت بانتفاء ولو كان السيد منكرا للوطء لم تكن
ام ولد باتفاق وذكر جواب الشرط الاول وهو ان اقر بقوله عتقت بموت
سيدها من راس المال واما الشرط الثاني اي ان ثبت بصوغه والاول لكانه
قال ان اقر السيد بوطء مع ثبوت الالقاء عتقت الخ وعتقت ايضا وولدها من غيره
في السيد بعد ثبوت امومتها بولدها منه وسواء كان ولدها من غيره من
زوج بان زوجها سيدها الذي لولدها الحر او عبد بعد استبرائها او من شبهة
او من زنى بعد الاستبراء ولا يرد اي عتقها باموة الولد دين على سيدها
سبق استيلادها حيث وطئها قبل قيام الغرماء واولى الدين اللاحق بخلاف
من فلس ثم استولدها فانها تباع عليه وتقدم التدبير يرده دين سبقه او لحقه
حيا والامر مطلقا وشبه في عتقها من راس المال باموة الولد قوله كان اشترى
زوجته من اضافة المصدر للمفعول اي كان اشترى زوج زوجته الرقيق من سيد
ها حال كونها حاملا منه فانها تكون ام ولده تعتق من راس المال لانه لما ملكها
بالشراء حاملا وكانت حملت وهي في ملكه لا بولد من الزوج سبق الشراء فلا
تكون به ام ولد وكذا اذا اشتراها حاملا بولد يعتق على السيد كمتزوج بامة
ابيه او جده فلا تكون به ام ولد او وجد منه وطء بشبهة يعني ان من اشترى امة
شاملها منه بوطء بشبهة بان غلط فيها فانها لا تكون به ام ولد وان لحق به الولد
لانه اشتراها بعد وضعها كما يوهمه لفظ ولد دون حمل لان هذا يغني عنه
قوله لا بولد سبق مع ايهامه انه ان اشتراها حاملا تكون ام ولد بعد ان ولدت
وليس كذلك وايهامها بخلاف الاستثناء في قوله [illegible] الا امة مكاتب او
لعقولده معناه تكون ام ولد بعد ان ولدت وليس كذلك بل معناه ان من وطئ
امة مكاتبه فحملت منه فانها تكون ام ولد له واحد عليه للشبهة ويغرم
قيمتها يوم حملت لمكاتبه وان من وطئ امة ولده الصغير او الكبير او الانثى
فحملت منه فانها تصير به ام ولد له ويغرم قيمتها لولده يوم الوطء موسرا
كان او معسرا ولا قيمة عليه لولدها وكذا اذا لم تحمل فانها تقوم عليه وتعتبر
القيمة يوم الوطء ويعلم من هذا ان السيد لا يملك امة مكاتبه اذا وطئها
الا اذا حملت منه وان الاب يملك امة ولده بوطئه ابدا مطلقا حملت ام لا
[illegible]

ام لا وان قيمة امة المكاتب تعتبر يوم الحمل وامة الولد يوم الوطء ومثل امة المكاتب
الامة المشتركة والمحللة والمكاتبة اذا اختارت امومة الولد والامة المتزوجة
اذا استبرأها سيدها ووطئها وهي في عصمة زوجها واتت بولد لستة
اشهر فاكثر من يوم الاستبراء او الوطء فانه يلحق به وتكون به ام ولد وتستمر
في عصمة زوجها والولد لا يدفعه من الواطئ عزل لان الماء قد يسبق
او وطء بدبر لان الماء قد يسبق للفرج او وطء بين الفخذين ان انزل اي ان
اقر بالانزال ولا يعلم الاضعف فان انكر ان تكون ام ولد وصدق بيمينه فلا يلحق به
الولد وجاز للسيد في ام الولد اجارتها برضاها والا فسخت وكان لها اجرة مثلها
على من استخدمها ولو قبضها السيد رجع بها عليه وجاز برضاها عتق على مال
مؤجل في ذمتها واما معجل فيجوز وان لم ترض وينجز عتقها فيهما والعتق
على مال مطلقا غير الكتابة لاشتراك الصيغة فيها ولعدم تنجيز العتق فيها
ولانه جرى بخلاف في جبر العبد عليه كما مر فلا ينافي ما هنا قوله الات ولا يجوز كتابتها
بتها وله اي للسيد في ام الولد قليل خدمة والمراد به ما فوق ما يلزم الزوجة
ودون ما يلزم القن واللازم للزوجة ولو علية عجن وكنس واصلاح مصابح ونحو
ذلك كما تقدم في باب النفقة الا العزل وطحن وتكسب ولو امة او دنية وله كثيرها
في ولدها الحادث من غيره بعد ثبوت امومة الولد لها وله غلته واما اجارته
فلا منه لمجوز بشرطه رضاه وله ارش جناية عليهما بضمير التثنية كما في بعض
النسخ الراجع لام ولد وولدها من غيره وفي بعضها بضمير الافراد الراجع لام الولد
ويعلم حكم ولدها بالمقايسة وان مات السيد بعد الجناية وقبل قبض الارش فلوارثه
قال الامام اي لانه حق ثبت لموروثه ثم رجع الامام الى انه لها لان لها حرمة ليست
لغيرها واختاره ابن القاسم وقال ابن المواز القياس الاول ويقتضي ان الثاني الذي
هو المرجوع اليه مع استحسان ابن القاسم له ان يكون هو الراجح وله الاستمتاع
بها ولو مرض وهو كذا هو وله انتزاع مالها ما لم يمرض مرضا مخوفا فان مرض
فليس له انتزاعه لانه ينتزعه لغيره وكذا له انتزاع مال ولدها من غيره بالاولى
منها فانه بيده ممكن الخدمة كما مر ما لم يمرض لا الاستمتاع به ان كان انثى لانها
بمنزلة الربيبة وكره له تزويجها لغيره وان برضاها والواو للحال اي بغير رضاها
لا يجوز على الراجح فليست من ذوات الجبر على النكاح كما قدمه بقوله والمختار ولا انثى
بشائبة وسعيتها اي بيعت وما نقفه عند المشتري من بايعها لان الملك بيعها

فيما لم ينتقل للمشتري ويرد الثمن له ان تقيمه البايع ولا يطالب المشتري به ان لم
يقبضه وان اعتقها المشتري لها معتقدا انها قن او عالما انها ام ولد رد عتقه
حيث لم يشترها على انها حرة بالشراء او بشرط العتق فان اشتراها على انها حرة
بالشراء حررت بمجرده سواء علم حين الشراء انها ام ولد او اعتقد انها قن
ويستحق سيدها الثمن في الوجهين وان اشتراها بشرط العتق وتنفذه
لم يرد عتقها الا ان علم وقت الشراء انها ام ولد استحق سيدها ثمنها
ايضا الا ان المشتري حكانه وكحها والولاء لسيدها وان اعتقد انها قن فالثمن
له لا للبايع والولاء للبايع على كل حال وقد بينا ان وجب على السيد فداوها ان
جنت على المتصرف او تلف شيئا او غصبته لان الشرع منع فهو لسيدها
للجني عليه كما منع بيعها فيفديها بالاقل من الارش والقيمة على انها امة بدون
مالها يوم الحكم والارش وان قال سيدها في مرضه المخوف ولدت مني في
المرض او في الصحة ولا ولد لها ظاهر صدق ان ورثه ولد منه او من غيرها ذكرا او انثى
لانه حر ورثه فيركالة فتعتق من راس المال عند ابن القاسم اذ لا تهمة وقال
اكثر الرواة لا تعتق من راس المال ولا الثلث وان لم يكن له ولد فانه يتهم في
اقراره ولا تعتق من راس المال ولا الثلث ومفهوم ولا ولد لها مفهوم موافقة
لانها ان كان لها ولد ملحق او استلحقه فتعتق من راس المال ايضا سواء نسب
ولادتها لصحته او مرضه وسواء في هذا القسم ورثه ولد ام لا ثم ذكر مفهوم
الشرط بالنسبة للايلاد بقوله وان اقر سيد مريض بايلاد لجارية في صحته
ولا ولد له منها ولا من غيرها او اقر المريض بعتق لغيره ذكرا او انثى في صحته ولو مع
ولده منها او غيرها لم تعتق من ثلث لانه لم يقصد به الوصية ولا من راس المال
لتهمة الشفقة من حيث اقراره بالعتق وانما نفذ عتق من راس المال حيث كان معه
ولد في المسالة الثانية وصرح المصنف بهذه المسالة وان كانت مفهوم
شرط وهو ان ورثه ولد لئلا يتوهم عتقها من الثلث ومفهوم قوله او بعتق
في صحته انه ان اقر بعتقها في مرضه او الحلف عتقت من ثلثه وان لم يرثه
ولد لانه عتق حصل في مرضه فيخرج من الثلث وان وطي شريك امة للشركة
فحملت غرم نصيب الآخر لانه اتلفها عليه بالحمل وسواء اذن له شريكه في
وطيها ام لا وهل تقويمها على الواطي يوم الحمل فولا يا ولا شيء عليه من قيمة
الولد على القول به ولم يقل قومت عليه اه بتمامها لانه غرم نصيب الآخر يتضمن
بتضمن

يتضمن تقويمها بتمامها اه مفهوم حملت انها ان لم تحمل فان اذن له في وطيها
قومت ايضا يوم الوطء وان لم ياذن له لم تقوم عليه كما مر في الشركة ويغرم له القيمة
في الصور الثلاث على الحل وهذا كله ان ايسر فان اعسر وقد حملت او لا بعد بيعها خير
للشركة ويرجع عليه بنصف قيمة الولد لانه حر وفي تقويمها عليه فيها افتقار
تقويمها عليه ~~فيما اختار تقويمها~~ خير ايضا ثانيا في اتباعه بالقيمة
اي قيمة حصته منها يوم الوطء الناشيء عنه الحمل فان تعدد الوطء اعتبر
يوم الحمل في القيمة تعتبر يوم الحمل خلافا لظاهر المصنف او بيعها اي الحصة
التي وجبت لغير الواطي فيتبعها لذلك اي لاجل القيمة التي وجبت له منها فان لم يرد
ثمن الحصة على قدر ما وجب له من القيمة والابيع له من حصته بقدر ما وجب له من
قيمتها وان نقص ثمنها عما وجب له تبعه اي تبع من لم يطأ الواطي بما بقي
له من حصته وتبعه بنصف قيمة الولد على كل حال سواء امسكها الشركة
او اتبعه بالقيمة بلا بيع واختار بيعها لذلك لان الولد حر نسيب لا يباع وتقدم
انه اذا قوم عليه نصيبه منها في يسره لم يتبعه بنصف قيمة الولد لانه لما
وطئ وهو موسر وجب لشريكه قيمة نصيبه منها بمجرد مغيب الحشفة
فتلحق الولد وهي في ملكه فلم يكن لشريكه فيه حق بخلاف المعسر فانه
يتحقق انه وطئ ملكه وملك شريكه فتخلف الولد على ملكهما وقد علمت
ان قوله فان اعسر الخ فيما اذا لم ياذن له في وطيها فان اذن له فلا خيار له واتبعه
بالقيمة وان وطياها معا في طهر الشريكان بطهر ومثلهما البايع والمشتري يطاها
كل في طهر فان لم يستبرئها كل منهما وهي مسئلة كثيرة الوقوع لا سيما في هذه
الازمنة واتت بالولد لستة اشهر من وطء الثاني وادعاه كل منهما والقافة
تدعى لها فمن الحقته به فهو ابنه ولو كان احدهما ذميا والاخر مسلما
او احدهما عبدا والاخر حرا فان اشركتهما فيه فمسلم اه وحر اه مسلم فيما
اذا كان شريكا احدهما مسلما والاخر كافر وحر فيما اذا كان احدهما حرا والاخر
رقيقا تغليبا للاشرف في الوجهين وعلى كل نصف نفقته وكسوته كما قال ابن
عرفة في تبصرته قال ابن يونس ان اشركت فيه الحر والعبد فيعتق على الحر
لعتق حصته عليه ويقوم عليه نصيب الثاني ويغرم لسيده ذلك ووالى الولد
الملحق بهما اذا بلغ احدهما فان والى الكافر فهو مسلم ابن كافر وان والى
العبد فهو حر ابن عبد لانه يوالي الشخص منهما كان ابنا له ذكره ابن مرزوق

ابن مرزوق وغيره وفي بعض المولات انه ان استمر الكافر على كفره او العبد على رقه
حتى مات الولد لم يرثه وكذا لا يرثه العصبة المسلم لعدم موالاته له فان مات الولد بعد
ان اسلم ابوه الكافر او اعتق ابوه العبد ورثه دون الاخر لانه يعد والاته لشخص فان
ابناله كلاهما لم توجد قرابة ان جر مسلم ولاء ابلغ مولات احدهما فهو تشبيه
في الامرين قبله ويجري فيما اذا مات وقد والى احدهما ما تقدم وورثاه له الابوان
المشتركان فيه بحكم القرابة اولعدم وجودها ان مات الولد او ولاء قبل موالات
احدهما ميراث اب واحد نصفه للحر المسلم والنصف الاخر للعبد او الكافر
لان نعتقه قبل الموالات عليهما بالسوية والتعبير بارث بالنسبة لهما
مجاز وانما هو من باب مال تنازعه اثنان فيقسم بينهما ولو قال واخذ ماله
ان مات كان الظهر وحرمت على مرتد ام ولده حتى يسلم فان اسلم حلت
له وعاد له رقيقه وماله فان قتل بردته عتقت من راس المال وقيل تعتق
بمجرد ردته كمطلقا فا زوجته والجيب بالعرف بان سبب حل ام الولد الملك وهو
باق بعد الردة وسبب الزوجة العصمة وقد زالت بالردة ووقعت ام ولده
لمدبره ان فر المرتد لدار الحرب حتى يسلم فتعود له او يموت كافرا فتعتق
من راس المال وكذا مدبره وقيل بمالهتو لانه لو دخل دار الحرب
مسلما ثم ارتد او هرب بغير دار الحرب وكذا الكافر على عدم التمكن من
استتابته ولا تجوز كتابتها اي ام الولد بغير رضاها وعتقت ومنعت
الولات بموته الكتابة وبطلت وفسخ ولا رجوع لها فيما اذنته اذ له انتزاع ما
لها ما لم يمرض وامابرضاها فيجوز على الراجح لان عجزها من الكتابة لا يخرجها
عما ثبت لها من امومة الولد

فصل

في احكام الولاء وعرفه النبي صلى
الله عليه وسلم فقال الولاء لحمة كلحمة النسب لا يباع ولا يوهب ولحمة
بضم اللام على الاصح وقد تفتح اي نسبة وارتباط كنسبة وارتباط النسب كما
في البنوة والابوة فلا يصح بيعه ولا هبته كما لا يصح بيع البنوة والابوة وقال النبي
صلى الله عليه وسلم انما الولاء لمن اعتق ولعرافي المصنف الولاء ثابت لمعتق
تنجيزا او ناجيلا او تدبيرا او كتابة او سراية او تعتيقا او غير ذلك وان كان
يبيع العبد من نفسه بعوض من العبد يدفعه لسيده معجلا او مؤجلا او كان
بسبب عتق غيرا غيره عنه بلا اذن فاول باذن فيهما داخل في الاغياء وعتق
الغير يشمل التاجر والاجل والكتابة والتدبير كان يقول انت حر او معتق لاجل

باجل

لاجل او مكاتب او مدبر عن فلان وشرط المعتق عنه الحرية والاسلام فان اعتقه
عن عبد فالولاء لسيده ولا يعود بعتق العبد له عند ابن القاسم بقوله الولاء
لمعتق اي تحقيقا او حكما فيشمل من اعتق عنه غيره فهو معتق حكما لانه يقدر
قوله في ملك المعتق عنه ثم يعتق شمل الولاء بالجزئيات وقوله او لم يعلم
سيده بعتقه حتى عتق داخل في حيز المبالغة ايضا فهو عطف على بيع والمعطوف
محذوف اي وان باعتاق معتق لم يعلم سيده اي ان العبد اذا اعتق عبده ولم
يعلم سيده بذلك حتى عتق العبد فان الولاء في الاسفل يكون لسيده الذي
اعتقه لا لسيد سيده ما لم يستثن السيد الاعلى مال عبده عند عتقه
له والا كان الولاء له ان رضي بعتق عبده فان رده بطل العتق وكان رقيقا له
لانه حجر في جعله ماله ومثل ما لم يعلم ما لو علم وسكت حتى عتق واما لو اذن
السيد الاعلى لعبده او اجاز فعله فالولاء في هذين للسيد الاعلى لانه سبب له
واستثنى من قوله الولاء لمعتق قوله الا كافر اعتق مسلما سواء ملكه
مسلما او اسلم عنده ثم اعتقه عنه فلا ولاء للكافر على المسلم بل ولاؤه
للمسلمين ولا يعود له ان اسلم على المذهب وعكس كلام المصنف وهو ما لو اعتق
المسلم كافرا كذلك كما في المدونة فيجيبها وان اعتق مسلم كافرا فماله لبيت
مال المسلمين ان لم يكن للمسلم قرابة على دينه انتهى اي فلما تكن له قرابة فهي
في الولاء لهم وينبغي ما لم يسلم العبد فان اسلم عاد الولاء لسيده المسلم بل ذكر
في المدونة في كتابته ولا فرق والا رقيقا فقنا او ذا شائبة اعتق رقيقه فلا
ولاء له عليه بل الولاء لسيده ان كان لسيده ينتزع ماله بان كان قنا او مدبرا ان
لم يمرض سيده او ام ولد كذلك او معتقا لاجل اذا لم يقرب الاجل وهذا ان اذن
له السيد في العتق او اجاز فعله حين علم واما اذا لم يعلم حتى عتق او علم ولم يجز
فعله ولم يرده حتى عتق فالولاء له كما مر ومفهوم الشرط انه ان لم يكن للسيد
انتزاع ماله فالولاء للمعتق بالكسر لا للسيد كالمكاتب وكالمعتق لاجل اذا قرب
الاجل وكام الولد والمدبر اذا مرض السيد ومن قال لرقيقه انت حر ومعتوق
عن المسلمين جاز عتقه اتفاقا والولاء لهم فيكون ماله ان مات بلا وارث
غير السيد لبيت المال لا للسيد الذي اعتقه لانه بمثابة من اعتق عن الغير
فيرثونه ويعقلون عنه ويلون عقد نكاحه ان كان انثى ويحضنونه ولا يكون
الولاء لمن اعتقه ولو اشترك نفسه كما لو اعتقه عن نفسه فالولاء له ولو

له ولو اشترطه للمسلمين كسائبة اي من قال لعبده انت سائبة وقصد به العتق
عتق وولاؤه للمسلمين وكره له ذلك اي العتق والولاء للمسلمين وقال اصبغ يجوز
وقال ابن الماجشون يمنع فلو لم يقصد بسائبة فقط العتق لم يعتق في التشبيه
في كون الولاء للمسلمين ضم لذلك انت حر فقط اولا وان اعتق كافر عبده
الكافر ثم اسلم العبد الخ اي اعتقه الكافر فالولاء للمسلمين ان لم يكن للمعتق
بالكسر عصبة مسلمون والا فالولاء لهم كما في المدونة فان اسلم السيد
عاد الولاء باسلام السيد له وكذا ان اسلم قبل اسلام العبد او اسلما معا فالولا
له وجر العتق او الولاء اي يستجلب ولد العبد المعتق بالفتح ذكرا او انثى
وولد ولده ذكرا او انثى وهكذا كاولاد المعتقة بالفتح واولاد اولادها ذكورا او اناثا
ان لم يكن لهم نسب من حر بان كانوا من زنى او غصب او قطع نسبهم بلعان
او اصولهم ارقاء او حربيين ومفهوم الشرط انه ان كان لهم نسب من حر
محقق الحرية ولو كان جدا او ميتا كانت الحرية اصلية او عارضة بالعتق كان
النسب بنكاح او شبهة لم يجر عتقها ولاءهم فمن اعتق امة متزوجة
حرا فولدها او وطئها بشبهة فولدت منه لم يجر الولاء عليهم لسبق
واستثنى مما قبل الكاف وبعدها قوله الا الملسوع لرق كمتزوج عبده
بامة فعجز ثم اعتقه وهي ظاهرة الحمل ثم اعتقها سيدها واتت به
لدون ستة اشهر من عتقها فان الاب لا يجر عتقه ولاء هذا الولد لسيده
لانه قد مسه الرق في بطن امه لسيدها فهو رقيق له وهذا اخص ايضا فيما
لو كان الاب حرا اصالة ولو اعتقها سيدها وهي حامل كان ولاء ولدها لسيدها
ودخل في قوله او عتق لآخر هذه الصورة وضابط المسئلة ان يعتق انسان
عبدة ويعتق آخر اولاد العبد لكونه يملكهم وجر معتقهما بفتح التاء و
ضمير التثنية عائد على الامة والعبد الذين وقع العتق عليهما يعني ان من
اعتق عبدا او امة ثم اعتق العبد او الامة عبدا او امة وهكذا فان ولاء الاسفل
يجر لمن اعتق الاعلى وكذا الاولاد وان سفلوا ان لم يكن لهم نسب من
حر وان اعتق الاب بالبناء للمجهول فهو بضم الهمزة وكسر التاء او استلحق
الاب ولده الذي نفاه بلعان فهو بفتح التاء والحاء مبني للفاعل رجع الولاء
لمعتقه اي لمن اعتق الاب من معتق الجد والام لجر الاولاد واصولهم ومعنى
كلامه ان المعتقة بفتح التاء اذا تزوجت بعبد له اب عبد ايضا واتت منه

منه

لانه من فعل الجاهلية وكذا ان قال له انت حر سائبة او معتوق سائبة فيجري الاقدام على ذلك

قوله وولد ولده اي يجر المعتق ولاء ولد ولد المعتق حال كون الولد وولد الولد ذكرا او انثى

منه بالاولاد وابوهم وجدهم رقيقان فولاء اولادها لمن اعتقها لانه لا نسب
لهم من حر فلو اعتق الجد رجع الولاء لمعتقه من معتق الام لان الاولاد
صار لهم نسب من حر فان اعتق الاب رجع الولاء لمن اعتقه من معتق جد
هم ولو اعتق الاب قبل عتق الجد رجع الولاء لمن اعتقه من معتق الام فلو كان
ابوهم الرقيق نفاهم عن نفسه بلعان ثم استلحقهم بعد عتق جدهم او قبله
رجع الولاء من معتق الام لمعتق الجد فاذا عتق الاب رجع الولاء لمعتقه من معتق
الجد فقد رجع ولاؤهم لسيد ابيهم من معتق الجد والام في مسئلة الاستلحاق
ايضا ولو كان الاب حرا وهو كتابي فلاعن فيهم ثم استلحقهم فالولاء يرجع
لسيده من سيد الام الذي اعتقها ولو تأمل لمنعه الانتقال وعدمه ولا حاجة
الواو في قوله والام على شقيقتها تارة وبمعنى او تارة اخرى لتخرج لك من المسئلة
صور كثيرة والقول عند تنازع معتق الاب ومعتق الام في حملها بقول سيدها حملت
بعد عتقها وقال سيدها بل رقيقة قبله لمعتق الاب لان الاصل عدم الحمل وقت
عتقها فيكون الولاء له لا للمعتقة لمخالفة الاصل الا ان تكون ظاهرة الحمل
وقت عتقها او تضع الولد لدون ستة اشهر وما نقصها عادة من يوم
عتقها فالقول لمعتقها بلا يمين لانه بالموضع والمدة المذكورة علم انه كان
به بطنها وقت العتق فيكون الولاء له وان شهد عدل واحد بالولاء او بالنسب
او شهد اثنان بانهما لم يزالا يسمعان انه مولاه او ابن عمه مثلا لم يثبت
في ذلك ولاء ولا نسب لكنه يحلف ويأخذ المال بعد الاستيناء وتقدم مثل ذلك
في اخر باب العتق وقدم في باب الشهادات ان شهادة السماع يثبت به
النسب والولاء ونقدم الجواب بان محل الثبوت بها اذا كان فاشيا بان تقول
البينة لم نزل نسمع من الثقات وغيرهم ان فلان ابن عم فلان او مولاه وما
هنا والعتق اذا لم يكن فاشيا وقدم في ارث العتق به عاصب النسب على عاصب
الولاء وهو المعتق بالكسر وعصبته ثم اذا لم يكن عاصب نسب قدم المعتق له
مباشرة على عصبته ثم اذا لم يوجد المعتق مباشرة ورثه عصبته اي عصبة
المعتق بالكسر كالصلاة على الجنازة لكنه لم يذكر في الصلاة على الجنازة ترتيبا
يحال عليه وانما ذكر الترتيب في النكاح فكان الاولى ان يقول كالنكاح وقد قال
فيه وقدم ابن فابنه فاب فاخ فابنه فجد الخ فيقدم الاخ وابنه على الجد حقيقة
وهو مقدم على العم وابنه ثم بعدهما ابو الجد وهكذا وانما عصبة المعتق:

في هذه المسألة

عصبة المعتق بالكسر فلا حق لهم في الولاء كما لو اعتقت امرأة عبدا ولها ابن من
زوج اجنبي منها فاذا ماتت المرأة فالولاء لولدها فاذا مات لم ينتقل الولاء
لابيه عند الائمة الاربعة وميراثه للمسلمين ثم اذا لم يكن للمعتق بالكسر عصبة
عصبته ورثه بالولاء معتق معتقه اي المعتق بالفتح والضمير عائد على الذي وقع
عليه العتق ثم عصبته واذا اجتمع معتق المعتق ومعتق ابيه قدم معتق
المعتق على معتق ابيه والولاء لا ترثه اي لا تستحقه انثى مطلقا ولو كانت عا
صبة بغيرها او مع غيرها فاذا مات من اعتق ولم يخلف [illegible] عاصبا ذكرا فارثه
للمسلمين ولا حق فيه لبناته ولا لاخواته ان وجدن او اجتمعن ولو مات
عن ابن وبنت فالولاء للابن وحده ولو مات عن بنت وابن عم فالابن العم فقط
وهذا بالاجماع كما قال سحنون ان لم تباشره الانثى بعتق منها فان اعتقت
فالولاء لها ولو قال ان تباشر العتق كان اوضح او جره لها العتيق ابوه او ولد بولادة
لمن اعتقته او عتق لها اي فانها ترث وقوله او جره عطف على مقدر وكان مفهوم
لم تباشره اي وان باشرته او جره الخ ورثت او عطف على مدخول النفي من حيث
المعنى اي ان انتفى مباشرتها العتق او جره ولو قال او يجره بالمضارع المعطوف
على تباشر كان اوضح يعني انه لاحظ للانثى في الولاء الا ان تباشر العتق او يجر
اليها الولاء بالولادة لمن اعتقته او بعتق صدر ممن اعتقته وحاصل قوله بولادة
بولادة ان ولد من اعتقته ولاؤه لها ذكرا كانوا او اناثا وولد الولد كذلك الا ان
يكون ولد الولد انثى فان كان انثى كبنت من اعتقته فان اولادها ان كان
لهم نسب من حر فلا ولاء لها وان لم يكن لهم نسب من حر فلها الولاء على ما
قدمه المصنف في قوله وولد المعتق الخ ولو اشترى ابن وبنت اباهما
فعتق عليهما سوية بنفس الملك ثم اشترى الاب عبدا او ملكه بوجه من
وجوه الملك واعتقه ثم مات الاب وورثه الابن والبنت بالنسب للذكر مثل
حظ الانثيين فالولاء سوية لتقدم الارث بالنسب على الارث بالولاء كما
تقدم فمات العبد بعد موت الاب المعتق له ورثه الابن وحده دون البنت
لانه عصبة المعتق من النسب وهي معتقة لنصف المعتق وعصبة المعتق
نسبا تقدم على معتق المعتق بل لو اشترته البنت وحدها لكان الحكم كما ذكر
وكذا لو مات الولد قبل الاب او لم يكن ابن اصلا وكان للاب عم او ابن عم لكان
الارث من العبد للعم او ابنه دون البنت لما علمت من ان الارث بالنسب يقدم

٣٨٤

على الارث بالولاء ومفهوم بعد الاب انه لو مات العبد قبل موت الاب وورثه الاب فاذا مات
الاب بعد ذلك كان المال بين الابن والبنت على الفريضة الشرعية للذكر مثل حظ
الانثيين وهو كذلك لان ما تركه العبد صار مالا للاب فيه وان مات الابن اولا
ان قبل موت العبد او بعد موت الاب ثم مات العبد بعد الابن ولم يبق الا البنت
فللبنت من مال العبد النصف لعتقها نصف ابيها المعتق للعبد والربع
لانها معتقة نصف ابيه اي ابيها الابن الذي هو اخوها وابوها يعني انها بعد ان اخذت
النصف بالولاء لكونها اعتقت نصف ما اعتقته يكون النصف الثاني لموالي
ابيها اي لمن اعتق نصفه الاخر وهو الابن وهو اخوها فلها نصفه وهو ربع جميع
المال فصار لها ثلاثة ارباع التركة واعترض بان الاخ قد مات قبل العبد فلم
يكن له في العبد حق فكيف ترثه الاخت واجيب [illegible] اسقط فيها استحقت
نصف ما تركه ومن جملة ما تركه نصف الولاء وهي ترث من اخيها نصفه ويرد
بان الولاء لا ترثه انثى كما تقدم واجيب ايضا بان ارثها الربع يعرض ثبوته
بعد موت العبد وليس بشيء ولما تكلم على ارثها من العبد اخذ يتكلم على ارثها
من ابيها حيث مات بعد موت ابنه فقال وان مات الابن وورثه الاب ثم مات
الاب فللبنت من تركة ابيها سبعة اثمانها النصف بالرحم اي النسب
فرضا والربع بالولاء الذي لها في ابيها لانها اعتقت نصفه ولها الثمن بجره
اي بسبب جر الولاء اليها لان الربع الباقي لاخيها الذي مات قبل ابيه ترث منه
نصفه ونصف الربع ثمن وفيه الاشكال المتقدم

باب

ذكر فيه الوصايا وما يتعلق بها واركانها اربعة موص وموصى له وموصى به
وصيغة وذكر اولها مع شروطه بقوله صح ايصاء حر لا رقيق ولو بشائبة مميز
لا مجنون وصغير وسكران غير مميز فلا يصح الايصاء مالك للموصى به ملكا
تاما فمستغرق الذمة وغير المالك لا تصح وصيته وان كان الحر المميز سفيها
او صغيرا لان الحجر عليهما لحق انفسهما فلو منعا من الوصية لكان الحجر
عليهما لحق غيرهما وهو الوارث وهل محل صحته وصية الصغير المميز
ان لم يتناقض قوله بان لا يخلط في الكلام فان خلط بان تبين انه لم يعرف ما
اوصى به ولم يعرف اوله من اخره لم تصح او محل الصحة ان اوصى بقربة فان
اوصى بمعصية اي بمال يصرف في معصية كشرب خمر لم تصح تاويلان
في قولها وتصح وصية ابن عشر سنين فاقل مما يقاربها اذا اصاب وجه

ثلاثة ارباع
ما اعتقه
باقية بعوض
كان يقول اوصيت لزيد بخمسة اوصيت [illegible] بعشرة [illegible]

وجه الوصية ولم يكن فيه احتمال فالتاويلان في تعيين الاحتمال والحق ان كل
منهما معتبر وانه لا يخص فتامل وتصح الوصية وان كان الموصي كافرا الا ان
اوصى بخمر او خنزير لمسلم فلا تصح وذكر الركن الثاني وهو الموصى له بقوله
لمن يصح تملكه ابي صح الايصاء لمن يصح ان يملك ما اوصي له به ولو في ثاني حال
كمن سيوجد من حمل موجود او سيوجد فيستحقه ان استهل اي صارخا
ويقوم مقام الاستهلال الكثرة رضعه ونحوه مما يدل على تحقق حياته وغلة
الموصى به قبل الوضع تكون لورثة الموصي اذ الولد الموصى له لا يملك الا بعد وضعه
حيا حياة محققة ووزع الموصى به ان ولدت اكثر من واحد لعدده اي على عدده
الذكر والانثى سواء عند الاطلاق فان نص على تفضيل عمل به وذكر الركن الثالث
بقوله بلفظ يدل عليها او اشارة مفهمة ولو قادرا على النطق وقبول الموصى
له البالغ الرشيد المعين اي البالغ عينه الموصي كفلان شرط في وجوبها وتنفيذ
ها بعد الموت متعلق بقبول واحترز به عما لو قبل قبل الموت فلا يفيده لانه
اذ للموصي ان يرجع في وصيته ما دام حيا لان عقد الوصية غير لازم حتى لو مات
الموصى له قبل موت الموصي فله القبول بعده ويجب له ولو مات المعين قبل
قبوله فوارثه يقوم مقامه كما يقوم مقام غير الرشيد وليه واحترز بالمعين
من غيره كالفقراء فلا يشترط قبوله لتعذره واذا قبل بعد الموت وقد تاخر القبول
عن الموت فالملك له اي للموصى له بالموت لان بقبوله تبين انه ملكه
من حين الموت فاذا كان الموصى به شجرا اثمر بعد الموت او نخلا نتجت ملكه
صوفا بعده وقبل القبول وكذا سائر الغلات تكون للموصى له بخلاف ما حدث
من الغلات قبل الموت فانه من جملة مال الموصي فيقوم من جملة ماله للنظر
في ثلثه لا لكن مقتضى قوله فالملك له بالموت فقط مقتضى قوله وقوم على الموصى
به بغلة حصلت اي حدثت بعده اي بعد الموت وقبل القبول ويكون
له ما حمله الثلث من ذلك الاول يختص الموصى له به فاذا اوصى له بما يطلب بستان والعلة
ومن ثلث الموصي للكل فلا جل نعرته بعد الموت ما يقتضي فانه لا يكون
للموصى له الا خمسة اسداس الحائط ووجهه ان الغلة لما حدثت بعد
الموت لم تكن للموصى له بناء على المشهور الذي هو احد الاقوال عند
سحنون وقال الشارح فالله على هذا القول خمسة اسداس الحائط ومقدار ثلث
الغلة ينبغي ان لا يستثنى من الغلة اه واجيب على المناقشة في المصنف بانه لا يخلو

بعد الا يخلوا ٣٠٣ بينه

بعد الا يخلوا عن نظر والاحسن ما قاله بعضهم انه مشى اولا على قول وثانيا على المذهب
وقولهم يكون له خمسة اسداس الحائط المراد به الاصول فقط من الا انه خمسة
اسداس بالنسبة لمجموعها مع الثمرة لا خمسة اسداس منها كما هو المتبا
در من العبارة فلا تعدو ان الموصى له ياخذ الموصى به فقط ومقتضى حمله
الثلث والنزاع انما هو في الثمرة وعليه فلا وجه لقوله الشارح ومقدار ثلث
الغلة ينبغي الا ان النزاع في الثمرة هل هي للموصى له كما هو مقتضى ان الملك
له بالموت او هي للورثة كما هو مقتضى القول بالتقويم بغلة حصلت بعد بعد
ولم يحتج رق لاذن من سيده في قبول وصية اوصي له بها بل له القبول بلا اذن
ويعتبر قبوله وتنفذ منه هذه المسالة في باب الحجر فيما هو اشمل مما هنا
كان يقال وصي اي السيد بعتقه بعتقه اي عتق رقبته لا يحتاج في نفوذه لاذن
من العبد بل يعتق ان حمله الثلث او يعتق منه محمله وخيرت جارية الوطء
اي التي تراد له ولو لم يطاها سيدها وقد اوصى ببيعها للعتق بين الرضى بذلك
وبين البقاء على الرق وانما خيرت لان الغالب ضياع جواري الوطء بالعتق واما
من اوصى بعتقها فلا تخير اذ ليس لها البقاء على الرق لان العتق حق لله ليس لها
ابطاله بل الايصاء بعتقها نافذ ولا يحتاج لاذن كما هو كذا هو مما قبله واحترز
بجارية الوطء من جارية الخدمة فلا خيار لها بل تباع لمن يعتقها ومثله العبد
ولها اي الجارية الوطء اذا اوصى سيدها ببيعها للعتق الانتقال عما اختارته
من احد الامرين الى الاخر عند ابن القاسم ما لم ينفذ فيها ما اختارته اولا وصح
الايصاء ولو بكثير لعبد وارثه كعبد ابنه ان اتحد الوارث وحاز جميع المال الا ان
الابن ومثل المتحد المتعدد والعبد مشترك بينهم بالسوية وورثوا جميع
المال والا لم تصح لانها كوصية لوارث وادخل فيه سيده انتزاعها قاله ابن
يونس لا يجوز انتزاعها ابطلا لها والغا ابقاها الوارث باسمه بماله وللمشتري انتزاعه
او تعدد الوارث واوصى لعبد بعضهم بتافه لا تلتفت النفوس كثوب
خلقه اريد به اي التافه العبد لا نفع سيده والا لم تصح لانه كوصية لوارث
وصح الايصاء لمسجد ونحوه كرباط وقنطرة وصرف في مصالحه من مرمة
وحصير وزيت ومطهرة على ذلك فعلى شيء منه من امام ومؤذن ونحو ذلك الا كما
لو لم يحتج لما مر اشار فالم لا وصح الايصاء للميت علم الموصي بموته حين
الوصية في دينه تصرف ان كان عليه او وارثه ان لم يكن عليه دين فان لم يكن

وارث بطلت ولا تعطى لبيت المال وحل الايصاء للذمي وان لم يكن قريبا ولا جارا للموصي للحربي وحل الايصاء من مقتول الى قاتل له علم الموصي بالسبب اي بسبب القتل اي علم بانه هو الذي ضربه عمدا او خطا وتكون الوصية في الخطا في المال والدية وفي العمد في المال فقط الا ان ينفذ مقتله ويقبل وارثه الدية ويعلم المقتول بها فتكون فيها ايضا والا يعلم الموصي بالسبب بان ضربه زيد ولم يعلم انه الذي ضربه واوصى له بشيء فتاويلان في صحة ايصائه له وعدمها وشمل كلامه وهذه والتي قبلها ما اذا كان القتل بعد الوصية ولم يغيرها ثم شرع يتكلم على مبطلات الوصية بقوله وبطلت الوصية بردته اي الموصي ان رجع للاسلام فقال اصبغ ان كانت مكتوبة جازت والا فلا وكذا تبطل بردة الموصى له وفي نسخة بردة بالتنكير وهي شاملة لهما ولا تبطل بردة موصى به وبطل ايصاء بمعصية كان يوصي بمال يشتري به خمر لمن يشربها او يدفع لمن يقتل نفسا بغير حق ومنه الايصاء ببناء مسجد او مدرسة في الارض المحبسة على دفن الاموات بقرافة مصر وكذا الايصاء لمن يصلي عنه وكذا الايصاء باتخاذ قنديل من ذهب او فضة ليعلق على قبر نبي او ولي او نحو ذلك لانه من ضياع المال في غير ما امر به الشارع وللورثة ان يفعلوا به ما شاءوا وكذا ذكروه وبطل الايصاء لوارث كغيره اي كغير وارث بزائد الثلث ويعتبر الزائد يوم التنفيذ لا يوم الموت فاذا اوصى له بمائة وهي ثلث ماله يوم الموت وكان ماله يوم التنفيذ مائة وخمسين اعطي خمسين وكذا اذا قال اوصيت له بثلث مالي فالعبرة بماله يوم التنفيذ وان اجيز ما اوصى به للوارث او الزائد على الثلث ان اجازه الورثة فعطية منهم اي ابتداء عطية لا تنفيذ لوصية الموصي فلا بد من قبول الموصى له وحيازته قبل حصول مانع للمجيز وان يكون المجيز من اهل التبرع ثم بالغ في بطلان الوصية للوارث ولو بقليل بقوله ولو قال ما اوصى به لبعض ورثته ان لم يجزه البقية الورثة له فللمساكين او لغيرهم فانها تكون باطلة وترجع ميراثا بخلاف العكس وهو ما لو قال ثلث مالي مثلا للمساكين الا ان يجيزه الورثة لابني زيد مثلا فانه وصية جائزة لانه ان اجازها الورثة له والا فهي للمساكين لما فيه بعض لخلاف السابقة فانها بغير ما بذكر ما تبطل له وتبطل الوصية برجوع فيها من الموصي سواء وقع منه الايصاء في صحة او مرض اتفاقا او غيره لانها من العقود الجائزة اجماعا فيجوز له الرجوع منها ما دام حيا وان كان

كان

قوله وصح بعد ذكر الغوي في جواب لما ان الذي بدا العتوي ومضى به القضاء عند المتاخرين عدم الرجوع قال وقد كان يفتي بشيخنا العبد وسي وتبعه من بعده [illegible]

كان رجوعه بمرض فيه وظاهره ولو التزم عدم الرجوع وهو الذي به العمل وقيل ان التزم عدم الرجوع فلا رجوع له وضعف لان الموصي عند شرطه والمعتمد الاول وبالغ على الرجوع في المرض لتوهم عدمه لما فيه من الانتزاع فلا يعتبروا ما يفعله المريض في مرضه من صدقة او هبة او حبس فلا رجوع له فيه وان كان حكمه حكم الوصية في الخروج من الثلث كما في المدونة ثم بين ما به الرجوع بقوله بقول اي والرجوع عن الوصية يكون بقول صريح كابطلتها او رجعت عنها او نحو ذلك او بفعل مثل بيع لما اوصى به وعتق لرقبة اوصى بها لزيد مثلا وكتابة لما اوصى به وايلاد لامة موصى بها وحصد زرع اوصى به ثم حصده اي ودرسه وصفاه انما تبطل بتصفيته كما في النقل لان الاسم تغير حينئذ سواء ادخله بيته ام لا الحصد بفعله وجذ الثمرة الموصى بها غير معتبر وظاهره ولو بعد يبسها ونسج غزل وصوغ فضة اوصى بها وحشو قطن اوصى به اذا كان لا يخرج منه بعد الحشو الا دون نصفه كحشوه ثوب كالمضربة واما حشوه في نحو مخدة فلا يبطله لخروج النصف وما قاربه منها اولى بعدم البطلان خروج الكثير وذبح شاة او نحوها اوصى بها وتفصيل شقة اوصى بها بل جعلها شقة او نحوه كقطع بعضها ثوبا فبطلت لزوال الاسم وان اوصى بها بل جعلها ثوبا فلا يبطله التفصيل لعدم زوال الاسم وبطل ايصاء فيه بمرض او سفر انتفيا اي المرض او السفر بعد انتفاء الموت فيهما اذا قال ان مت فيهما يعني انه اذا قال ان مت من مرضي هذا او في سفري هذا فلفلان كذا فلم يمت بل صح من مرضه او قدم من سفره فان الوصية تبطل لانه علق الايصاء اي الوصية بالموت فيهما وهو لم يمت وهذا اذا لم يكتب ايصاءه بكتاب بل وان كتبه بكتاب ولم يخرجه للمكتوب له حتى صح او قدم من سفره ومات بعد ذلك او اخرجه من يده ثم استرده ممن اعطاه له بعدهما اي بعد الصحة والقدوم من السفر لان رده رجوعا عن الوصية ان مات من غير ذلك المرض والسفر فلو لم يرده قبلهما بل صح او قدم لا نتفاء الموت فيهما بل مات فيهما فقيل لا تبطل لانه علق الوصية بالموت فيهما وقيل تبطل لان الرد علامة الرجوع وقوله ولو اطلقها اي عن التقييد بالمرض او السفر كقوله ان مت فلفلان كذا صيغة وقوله ثم استرده يقطع النظر عن الموضع من التقييد بهما اي انه اذا استرده كتابة بطلت وصيته حتى في المطلقة عن التقييد بهما فان لم يسترده لم تبطل في الصورتين اي المقيدة والمطلقة كما اشار له بقوله لا ان لم يسترده اي فلا تبطل فيهما وقيل

وقيل بل هو شرط حذف جوابه تقديره فكذلك اي تبطل ولا يصح ان يكون مبالغة فيما قبله
اذ ما قبله في الوصية المقيدة وهذه في المطلقة فاسم الاشارة في الجواب المقدر عائد
على قوله او اخرجه ثم استرده لا له ولما قبله وان المطلقة اذا كانت بغير كتاب او به
ولم يخرجه ولم يرده فانها صحيحة في الصور الثلاثة ولا تبطل الا اذا استرده كالكتاب في
المقيدة فانها تبطل في الاربعة ومفهوم انتفيا انهما اذا لم ينتفيا بان مات
في مرضه او سفره كانت صحيحة قطعا في الثلاثة الاول وهي ما اذا لم تكن بكتاب
او كانت بكتاب او اخرجه ولم يسترده واما في الرابعة وهي ما اذا استرده فهل تبطل
نظرا الى ان الرد رجوع في وصيته او لا نظرا الى انه قد مات في مرضه او سفره الخلاف
المتقدم فعلم ان صور المقيدة منطوقا ومفهوما ثمانية وان صور المطلقة
اربعة تبطل في واحدة منها فقط وهي استرداده ومن المطلقة ما اشار له بقوله
او قال متى حدث الموت او اذا او مهما مت فلفلان في مالي كذا فتصح ان لم
تكن بكتاب او به ولم يخرجه او اخرجه ولم يرده لا ان استرده او بنى عطف على قوله
لم يسترده اي لا ان لم يسترده ولا ان بنى الموصي العرصة الموصى بها دارا او
حماما او غير ذلك فلا تبطل واشتركا اي الموصي اي بانيها والموصى له هذا بقيمة
بنائه قائما لان له شبهة وهذا بقيمة عرصته كما يفعل به في شيء معين
لزيد ثم اوصى به لعمرو فلا تبطل واشتركا فيه لان تقويم قرينة على رجوعه عن الاول
واولى ان صرح كان يقول ما وصيت به لفلان فيختص به الثاني ولا تبطل برهن
للموصى به لان الملك لم ينتقل ولا قصد اخراجه عن الورثة ولا تزويج رقيق اوصى به
ولا تعليمه صنعة ويأخذه الموصى له ويشاركه الوارث فيه بقيمتها ولا وطء
من الموصي لجارية اوصى بها لزيد ان لم تحمل ووقفت بعد موته فان ظهر حمل
بطلت الوصية وصارت ام ولد والا اخذها الموصى له ولا تبطل ان اوصى
بثلث ماله فباعه اي باع جميع المال ويعطى الموصى له ثلث ما يملكه عند
الموت ولا شيء له من الثمن وفيه البيع وجعل الضمير عائدا على جميع المال اولى
لانه الذي يتوهم فيه الرجوع عن الوصية واما بيع الثلث فلا يتوهم فيه ذلك
كثيابه اي كبيعه لثياب بعد ان اوصى بها واستخلف قبل موته غيرها فلا تبطل
واخذ الموصى له ما استخلفه ان لم يكن عينها الموصي والا بطلت ببيعها كما اذا
لم يعينها ولم يستخلف غيرها او اوصى له بثوب معين فباعه ثم اشتراه
او ملكه ولو بارث له فلا تبطل واخذه الموصى له بخلاف مثله فتبطل

فتبطل

هو لفلان

٢٨٧

فتبطل فليس للموصى له ذلك المثل لانه غير ما عين له واما قوله واستخلف غيرها
فهو فيما اذا لم يعينها كما مر ولا تبطل ان جصص الدار او صبغ الثوب او لت
السويق بنحو سمن واذا لم تبطل فللموصى له ذلك الشيء بزيادته اي مع
ما زاده من جص او صبغ او سمن ولا مشاركة للوارث فيه بقيمة ما زاده خلافا لما
فيما يعلم صنعة فانه يشارك الموصى له بقيمتها كما مر والفرق ان الرقيق
يترقب قيمته بالتعليم زيادة كثيرة وفي بطلان الوصية بسبب نقض بفتح النون
وسكون القاف وبالضاد المعجمة اي هدم بناء العرصة الموصى بها مع بنائها
ولو قال الدار ونحوها كالحمام وعدم بطلانها به قولان المعتمد الثاني فليس
الهدم برجوع فيه وهل النقض بضم النون اي المنقوض للموصي ووارثه او للموصى
له خلاف مستو وان اوصى لشخص بوصية بعد وصية اخرى فالوصيتان
له اذا تساويا بان من جنس واحد او نوع كعشرة محمدية كنوعين اي كما اذا اوصى
له بوصيتين ولو في ان واحد من نوعين كدينار وثوب ودراهم معدودة وسبائك
من ذهب وذهب معلوم القدر وفضة كذلك فيعطى الوصيتان معا فقوله كنوعين
تشبيه فيما قبله وقوله ودراهم الخ تفسير لنوعين والا يكونا من نوعين ولا متساويا
وتبين بان كانا من نوع واحد متفاوتين بالقلة والكثرة كعشرة ثم خمسة عشر من
صنف واحد او عكسه فاكثرهما له وان تقدم الاكثر في الايصاء ولا يكون الجمع تأسيسا
وسواء كانتا بكتاب او بكتابين اخرجهما ام لا ما لم يسترد الكتاب او احد الكتابين
وما استرده يبطل حكمه كما لو رجع بالقول لان الرد قرينة الرجوع كما قدمناه او وصى
له بعدد ثم بجزء كربع او عكسه اعتبر الاكثر وان تقدم وان اوصى لعبده بثلثه
اي الموصي او بجزء من ماله كربع او سدس عتق العبد الموصى له بما ذكر ان حمله
الثلث الذي من جملته العبد فاذا ترك السيد مائتين والعبد يساوي مائة
عتق العبد ولا ينظر لما بيده من المال بل يأخذه ويختص به دون الورثة
ولو ترك ثلاثمائة والعبد يساوي مائة عتق لحمل الثلث له واخذ العبد
باقيه اي الثلث فيأخذ من المائة ثلاثة وثلاثين وثلثا والا يحمله الثلث
قوم العبد في ماله اي بماله اي جعل ماله من جملة اموال السيد كما اذا لم يكن
للسيد مال سوى العبد ولا مال للعبد عتق ثلثه فلو كان للعبد له مائتان
وقيمته مائة عتق جميعه عند ابن القاسم ولا شيء له من ماله لانه عتق جميعه
فما عتق بعضه وابقاء ماله بيده وكذا لو ترك السيد مائة وقيمة العبد مائة

ووارثه

ثم عشرة محمدية

فشائع

مع جملته

اهم

مائة وماله الذي بيده مائة ولو ترك السيد ثلاثين وقيمة العبد خمسة عشر
وبيده خمسة عشر اشترى عتق واخذ من ماله خمسة فقط ولو كان العبد في المثال
يساوي ثلاثين صار المجموع خمسة وسبعين ثلثها خمسة وعشرون وقيمة العبد
مع ما بيده خمسة واربعون يعتق منه محمل الثلث وهو ثلاثة اخماسه فلو لم
يعتبر ما بيده لعتق ثلثاه وظاهر انه ثلاثة اخماسه ولو اوصى للمساكين او الفقراء
دخل الفقير في المساكين كعكسه لانه متى اطلق احدهما شمل الاخر فلان الحرج
متى قيل مسكينا او فقيرا يقتضي بانه الذي لا يملك قوت عامه اعم من ان لا يملك شيئا
او يملك مالا يكفيه العام فلو جرى العرف بافتراقهما اتبع ولو اوصى لاقارب فلان
او اقاربه او لذوي رحم فلان او رحمه او لاهله دخل في لفظه الاقارب وفي لفظه
الاهل اقاربه لامه كخال ام وعمتها لابيها او لامها وكاخيها وابنتها الا غير
ذا الاوحد الدخول ان لم يكن لفلان اقارب لاب فان كان له اقارب لاب لم يدخل احد
من اقارب امه ويختص به اقارب الاب لتشبيه الوصية بالاقارب بما حيث تقدم في العصبة
على ذوي الارحام ومعنى الدخول هنا الشمول اي شمل الاقارب الخ اقاربه لامه
والوارث من اقارب الاجنبي كغيره فيدخل الجميع بخلاف ابطاله به لذوي الارحام
بنفسه او اهله او اقاربه هو فلا يدخل وارثه في لفظ من هذه الالفاظ الثلاثة لانه
وصية لوارث كما لا يدخل اقارب امه حيث كان له اقارب الاب اذ يختص بهم حيث
كانوا غير ورثة واذا دخل اقارب فلان او اهله او رحمه او اقاربه هو او اهله او ر
حمه اوثر اي خص بشيء المحتاج الابعد بان يزاد على غيره لا بالجميع واذا اوثر المحتاج
الابعد فالاقرب المحتاج اولى الا لبيان في وصيته كاعطوا الاقرب فالاقرب اي فلانا
ثم فلانا فيقدم الاقرب بالتفضيل ولو غير محتاج لا بالجميع ووجب فيقدم الاخ الشقيق
او للاب وابنه لانه لا يدلي بجزئية الاب على الجد لان الجد يدلي ببنوة الاب والبنوة اقوى ويقدم
الشقيق على غيره ولا يخص المقدم بالجميع لئلا يؤدي الى ابطال الوصية لان الموصي
قال لاقارب فلان الاقرب فالاقرب فان لم يكن اقارب اب ادخل الجد لام والاخ لام
وقدم على الجد لادلائه ببنوة الام وقدم على الجد ابي دنية احترازا عن ابي الجد فان
العم وابنه يقدمان عليه كما هو ظاهر ودخلت الزوجة مع زوجها في
ورثة الموصي في جيرانه في وصيته لجيرانه الملاصقين له من احدى جهاته من الجهات
او المقابل بينه وبينهما زقاق او شارع لطيف لا سوق او نهر واما زوجة الموصي
اذا كان بها مانع من الارث فلا تدخل لانها تسمى جارة عرفا لا يدخل عبد

عبد مع سيده في وصيته لجيرانه الا ان ينفرد عن سيده ببيت مجاور للموصي وفي
دخول ولد صغير مع ابيه وبكر مع ابيها وان كانت نفقته على ابيه وعدم دخولهما
وكذا هو ذا ان كانت نفقة كل على نفسه قولان واحترز بالولد الصغير عن الكبير وبالبكر
عن الثيب فكالجار عند فلان مطلقا الا ان ينفقهما الاب على ابيهما والمعتبر في الجار
يوم الاعطاء فان انتقل بعضهم وحدث غيرهم او بلغ صغير او تزوجت بكر فالحق
للمنتقل وبعضهم من احدث او بلغ ولو كانوا يوم الوصية قليلا فكثروا يوم الا
عطاء اعطي جميعهم ولو اوصى لشخص بجارية وهي حامل دخل الحمل في الجارية
الموصى بها لانه كجزء منها ان لم يستثنه فان استثناه لم يدخل في الوصية
ولدو وضعته في حياة سيده فلم يدخل في الوصية ودخل الموالي الاسفلون
في وصيته الى الموالي اي موالي نفسه او موالي زيد هذا ظاهر المصنف والمذهب
انها تختص بالاسفلين لانهم مظنة الحاجة ودخل الحمل اي حمل الامة في الولد في
وصيته بالولد اي بولد الامة كان يقول اوصيت له باولاد امتي او بما تلده او بما
ولدت فانه يدخل في ذلك حملها وكذا هو ولو وضعته قبل موت سيدها وهو
كذلك كما نقله المواق عن ابن رشد وما قبلها وهي بعد ان الامة واعتبر الا
المسلم يوم الوقت الوصية في وصيته الى العبيد المسلمين وله عبيد مسلمون
وكفار فمن اسلم بعد الوصية لم يدخل ولو في يوم الموصي لان العبرة بوقت الوصية
وقرر بعضهم كلام المصنف بانه اوصى لزيد مثلا بعبيده المسلمين فانما يدخل
في الوصية ما كان مسلما وقت الوصية لا من اسلم بعد ذلك وكذا التفع بريث
في لا يدخل الموالي الاسفلون في وصيته الى تميم او بنيهم مثلا ولو اوصى
لرجال بني فلان او نساء بنيهم فالظاهر دخول الصغير من النوعين كما في الوقف
فلو اوصى لمساكين بني فلان دخل مواليهم ولا يدخل في ابن السبيل الكافر في
وصية مسلم الى ابن السبيل اي الغريب لان المسلمين انما يقصدون بوصاياهم
المسلمين ويؤخذ من هذا التعليل ان الموصي لو كان كافرا اختصت بهم
لان الكافر لا يقصد غالبا الا الكافر وان اوصى بثلثه مثلا لمجهول غير محصور
لم يلزم تعميم اي تعميم الموصى لهم بالاعطاء كغزاة او فقراء او بني تميم بخلاف
خدمة مسجد او ولي لحصرهم وينبغي ايثار الاحوج في القسم كما اشار له بقوله
واجتهد متولي التفرقة من وصي او حاكم او وارث فيما حضر للتفرقة فلا شيء لمن مات

حيث وضعته بعد موت السيد

لمن مات قبلها كزيد ففقهم اي اذا قال أوصيت لزيد وللفقراء بثلث مثلا
وانه يحاصصهم بينهما فيعطيه لزيد من قلة وكثرة بحسب الفقراء لا احوال الا
الغوبية هنا دنت عن أن الموصي اعطى المعلوم حكم المجهول والحقه به
واجراه على حكمه حيث ضمه اليه فلا يقال إنه اذا اجتمع معلوم ومجهول جعل
لكل منهما النصف ولا شيء لوارثه اي لوارث زيد ان مات قبل القسم لخلاف
ما لو اوصى لمعينين كزيد وعمرو ولا ولاد زيد المعينين فيقسم بينهم بالـ
لسوية ومن مات منهم قبل القسم فوارثه يقوم مقامه وضرب اي أسهم
لمجهول ابدا كوقيد مصباح على الدوام لطلبة العلم مثلا بدرهم كل
ليلة فأكثر كوقيد مصباح بدرهم وشراء خبز يفرق على الفقراء كل يوم
بدرهمين اي مع معلوم ايضا كوصية لزيد بكذا ولعمرو بكذا بالثلث اي ثلث
المال اي بجعل الثلث فريضة ثم يضم اليه المعلوم ويجعل بمنزلة فريضة
عالت فاذا كان ثلث المال ثلاث مائة فجعل كله للمجهول المتحد او المتعدد
ثم يضاف اليه المعلوم فاذا كان المعلوم ثلاث مائة فكأنها عالت بمثلها
فيعطى المعلوم نصف الثلاث مائة ويبقى نصفها للمجهول فاكثر ولو كان
المعلوم مائة زيدت على الثلاث مائة فكأنها عالت بمثل ثلثها فيعطى المعلوم
ربع الثلاث مائة يحصل عليه ويبقى الباقي للمجهول وهل ما بقي للمجهول
يقسم على الحصص فيجعل لجهة المصباح الثلث من الباقي ولجهة الخبز الثلثان
او لا يقسم على الحصص بل بعدد الجهات بالسوية فيجعل لجهة المصباح نصفه
ولما اوصى له بدرهم وللخبز نصفه وان اوصى له بدرهمين قولان واستشكل
الثاني بان الموصي فضل لاحد هذا اول من الاخر فكان ينبغي عدم التساوي
بينهما مراعاة لجعله واجيب بانه لما كان له الثلث لو انفرد كان الثلث
للجميع عند التعدد بالسوية وفيه نظر اذ لم يسو بينهما والعبد المعين
الموصى بشرائه من مالكه للعتق بان قال اوصيت باشتراء عبد فلان
واعتقوه وابى ربه من بيعه يزاد لسيده بالتدريج لثلث قيمته اي يزاد
على قيمته ثلثها فاذا كانت قيمته ثلاثين زيد عليها عشرة فقط فان باعه
فواضح ثم ان لم يرض بزيادة الثلث المتوسعي بالثمن المذكور لشحه لا
لرمي بيعه او للعداوة بعتقه او موت لعلة ان بيعه ثم اذا لم يحصل منه بيع

بيع

على الدوام

عالت

بيع مدة الاستيناء ورث المال وبطلت الوصية ومحل الزيادة اذا لم يكن العبد
لوارث الموصي والا لم يزد على قيمته شيء لئلا تلزم الوصية لوارث وان اوصى ببيع
لعبده المعين ممن احب العبد فاحب شخصا ولم يرض بشرائه رجع العبد
ميراثا بعد النقص لثلث قيمته والاباية ما شرائه وللاستيناء في هذه
اذا عتق بعينها واشتراء بالجزء فعل بيع له وان اوصى باشتراء عبد زيد من ماله
ويعطى لفلان فامتنع من بيع عبده بطلت الوصية ورجع فان باعه سيده بقيمته
او بزيادة الثلث حيث ابى من بيعه بالقيمة لاجل البخل لطلب الزيادة اعطى لفلان
وان ابى من بيعه لبخل منه ببيع عبده بطلت الوصية ورجع الثمن ميراثا
وان ابى لزيادة فوق ثلث القيمة فللموصى له جميع القيمة والثلث الزائد
عليها والفرق بين كونها لبخل فتبطل والزيادة فلا تبطل ويكون الثمن والزيادة
للموصى له انه في البخل امتنع رأسا فلم يعلم بسلم شيء يعطى للموصى له بخلاف الاباية
لاجل الزيادة فان الورثة قادرون عليها وعلى دفع العبد بقدر ما سمي مقدار اخذ
ذلك الشارع وهو الثلث وان اوصى ببيعه اي ببيع عبده للعتق اي لمن يعتقه
اي لفلان بدليل في اخر كلامه فان اشتراه احد بقيمته فظاهر والا نقص عنه
المشتري ثلثه اي ثلث قيمته والا يوجد من يشتريه لنقص ثلث قيمته خير
الوارث في بيعه بما طلب المشتري ان يشتريه به او عتق ثلثه بتلاه بيعه
للعتق لانه انما اوصى بعتقه والمعنى او القضاء به اي بثلث العبد لفلان في
مثاله اي في قول الموصي بيعوه لفلان بصاحب المعنى ان الوارث مخير في الاولى
بين بيعه بما طلب المشتري وبين عتق ثلث العبد وبين بيعه بما طلب فلان وبين تمليك ثلث
العبد له وان اوصى بعتق عبد معين وله مال حاضر وغائب والعبد لا يخرج من
ثلث المال الحاضر اي لا يحمله ثلثه ويخرج من ثلث الجميع وقف عتقه بعد موته
ان كان يرجى حضور الغائب لاشهر يسيرة كاربعة حتى يحضر فيعتق كله والا
يرجى حضور الغائب لاشهر يسيرة بل كثيرة عجل عتق ثلث المال الحاضر اي ثلث
ما قابل الحاضر ثم تمم عتقه منه اي من الغائب اذا حضر ولو تلف فيعتق من كله
ما حضر محمله حتى يتم عتقه ولزم اجازة الوارث ليطل مراده انه يلزمه اي المجيز
وانما مراده ان الوارث اذا اجاز وصية مورثه قبل موته فليس له رده بعده لما لو كانت
لوارث او لاكثر من الثلث فتلزمه الاجازة وليس له رجوع بعد ذلك الا بعد اجازته متمسكا

والاباية

وبالزيادة

والثانية

متمسكا بأنه التزام شيء قبل وجوبه وإنما يلزم الإجازة بشروط أولها كون الإجازة
بمرض للموصي أي فيه سواء كانت الوصية فيه أو في الصحة ولا بد من كون المرض مخوفا
فالحكم يؤخذ من الشرط الثاني وهو قوله لم يصح المرض بعده فإن أجاز في صحته
أو في مرض صح منه صحة بينة ثم مرض ومات لم يلزم الوارث ما أجازه وأشار للثالث من الشروط
وهو أن لا يكون [illegible] وإليه أشار بقوله إلا لتبيين عذر للوارث في الإجازة بكونه أي الوارث
في نفقته أي الموصي فأجاز مخافة قطعها عنه أو لأجل دينه الذي له عليه أو لخوف
سلطانه أي الموصي فأجاز مخافة سطوته وأشار للشرط الرابع أن لا يكون المجيز ممن
يجهل أن له الرد والإجازة وإليه أشار بقوله إلا أن يحلف من يجهل مثله لزوم
إجازته كمن شأنه التباعد عن أهل العلم أنه جهل أن له الرد مفعول يحلف وهو
صفة بيمينه أي يحلف بالله الذي لا إله إلا هو أنه لا علم حين إجازته أن له الرد ولا اعتقاد
أن ما أوصى به الموصي أمر لازم فإن حلف لم يلزمه الإجازة وله الرد فإن نكل
لزمته كالذي يعلم أنه لا وصية لوارث وأنها في الثلث ما الشروط المتفق عليه وأن له
الإجازة والرد ولا تقبل منه يمين وبقي شرط خامس وهو أن يكون المجيز مكلفا
بالغا غير محجور وذكر مفهوم الشرط الأول ليترتب عليه المبالغة بقوله لا إن أجاز الوارث
بصحة للموصي فلا تلزمه الإجازة ولو وقعت بكسفر أو مرض غير مخوف أو سبي
والوارث الموصى له بصحة أو مرض يصير حال الموت غير وارث كأجنبي هو
أقرب منه كأخ يحجب بحدوث ابن أو لزوال سبب أو شرط كالزوجية تطلق بائنا
وعكسه أي غير الوارث يصير وارثا كوصيته لامرأة أجنبية ثم تزوجها المعتبر
مآله أي ما يؤول إليه الحال في الصورتين فإذا مات الموصي صحت في الأولى
وبطلت في الثانية ولو لم يعلم الموصي بصيرورة الوارث غير وارث فالمبالغة
راجع للصورة الأولى فقط بدليل قول مالك في القاسم في المرأة توصي لزوجها ثم
يطلقها البتة فإن علمت بطلاقه فأقرت وصيتها ولم تغير فالوصية جائزة وإن لم
تعلم فلا شيء له ولا يصح رجوعها للثانية لعدم وجود الخلاف فيها واجتهد
متولي أمر الوصية من وارث أو ناظر أو مقدم منه أو وصي في ثمن عبد مشترى
للظهار عن الموصي يشتريه ليعتق أي لأجل عتق عن ظهاره أو مشترى لتطوع
لتطوع أي أوصى بشراء عبد ليعتق في ثلثه تطوعا أو لم يسم ثمنا في الحالين
بقدر المال متعلق باجتهد أي يجتهد بقدر المال قلة وكثرة ليشتري عبدا

عبدا

عبدا صغيرا أو كبيرا أسود أو أبيض جليلا فمن ترك مائة دينار كمن ترك ألفا ولا بد أن
يكون العبد مسلما في المسلمين فإن لم يصح كعبده بعد الشراء رد ولا بد أن يكون
غير معيب في الأول فإن سمي في تطوع قدرا يسيرا لا يشترى به رقبة أو سمى كثيرا أو
في الثلث بحيث لا يشترى به ما سماه ولا يشترى برقبة شورك به أي بالمال اليسير الذي سماه
أو بالثلث في ثمن عبد يعني أن وجد مشاركا وإلا يوجد ففي آخر نجم مكاتب
لأنه أقرب لغرض الموصي والتقييد بالآخر للندب لأنه أقرب للعتق إذ لو دفعه
في أول نجم ربما لم يعتق فإن لم يوجد نجم مكاتب ورث ومفهوم قوله تطوع أنه لو كان
المسمى فيه عتقا عن ظهار فلا يشارك ويطعم بما لم يبلغ الشراء رقبة فإن فضل
عن الإطعام شيء ورث وإن عتق ما اشترى للتطوع والظهار على الميت فجني بعد ذلك
أي العتق كله أو بعضه رق المقابل للدين وهو الكل في الأول وبطلت الوصية والبعض
في الثانية ويعتق الباقي بخلاف الظهار فيجزئ إذ لا يعتق عن الظهار تبعيض رقبة ويطعم
عن ظهار الميت بما زاد على الدين وإن مات بعد اشترائه للعتق ولم يعتق
بأن مات قبل عتقه لأنه لا يعتق بمجرد الشراء اشترى غيره ليعتق لمبلغ الثلث
ولو قسمت التركة وهذا حيث إذا لم يسم ثمنا في ظهار أو تطوع وإن أوصى بشاة
من غنمه أو بعبد من عبيده أو أوصى بعدد من ماله غنما أو غيرها كأعطوه عشرة من
غنمي أو من عبيدي أو من إبلي شارك الموصى له ورثة الميت بالجزء أي بنسبة الجزء
الذي أوصى به الموصي فيه من غنم أو غيرها فإذا أوصى بشاة وله يوم التنفيذ
ثلاث شياه كان شريكا بالثلث ولو كان له مائة كان شريكا بعشر العشر ولو كان
له عشرة كان شريكا بالعشر وإذا أوصى بعشرة وله عشرون فإنه كان شريكا بالنصف
ولو كان له خمسة عشر فثلثه كان شريكا بالثلثين والموضوع أن ثلث الميت يحمل
ذلك والعبرة بيوم التنفيذ زادت على يوم الوصية أو نقصت وإن لم يبق يوم
التنفيذ من غنم الموصي إلا ما سمى يوم الوصية فهو أي الباقي له أي للموصى
له [illegible] إن حمله الثلث قال فيها من أوصى بعتق عشرة من عبيده ولم يعينهم
وعبيده خمسون فمات منهم عشرون قبل التقويم عتق منهم عشرة أجزاء
من ثلاثين جزءا بالسهم فخرج عدد ذلك أقل من عشرة أو أكثر ولو هلكوا إلا عشرة
عتقوا إن حملهم الثلث وكذا من أوصى لرجل بعدد من رقيقه أو بعشرة من
إبله اهـ ولا إشكال في قوله بالجزء مع قوله وإن لم يبق إلا ما سماه بقوله لأنا

لان الحكم بالشركة المقتضي ان ما وجد يكون بينهم مع الحكم اختصاص متنافيان
واجيب بان قوله شارك بالجزء فيما اذا كان عنده اكثر من العدد الموصى به وان لم
يكن عنده الا ما اختص به وان لم يحمل الثلث الا بعضه فله ما حمله **لا ان قال له ثلث**
غنمي مثلا **فتموت** اي يموت بعضها فليس له الا ثلث ما بقي واذا لم يبق الا
شاة فقط اعطي ثلثها ولا يقال ينظر الى عدد الثلث يوم وجوب الوصية فيعطى
الثلث ما دام الحمل الثلث ذلك العدد حتى اذا لم يبق الا هو اخذه لان العرف يبقى
هذه والسابقة ان الوصية في هذه بجزء معين وفي السابقة بعدد معين
وان اوصى له بشاة مثلا **وان لم يكن له غنم** حين الوصية حتى مات **فله شاة**
وسط اي قيمة شاة وسط لا عليه ولا دنية يعطى له ذلك القيمة لان المتبادر
من حاله ذلك **وان قال** شاة **من غنمي** او عبد من عبيدي **ولا غنم له** ولا عبيد
بطلت لان التقييد بقوله من غنمي ولا غنم له صير كلامه كالهذيان بخلاف ما
لو قال من مالي او الحلف وشبه في البطلان قوله **كعتق عبد** اوصى له **من عبيده** فماتوا
قبل التنفيذ فان لم يبق الا واحد تعين عتقه وتقدم كلام المدونة عند قوله
له ان حمله الثلث ثم ذكر امور الخرج من الثلث اذا ضاق عنها فقال **و** لو اوصى
بوصايا والزم امور تخرج من الثلث وضاق عن جميعها **قدم لضيق الثلث**
عما يجب اخراجه من وصية او غيرها **فك اسير** اوصى به ولم يتعين عليه قبل
موته والا فمن راس المال **ثم مدبر صحة** ومنه مدبر مريض صح من مرضه صحة
بينة **ثم صداق مريض** لمنكوحة فيه ودخل بها ومات فيه اوصى به اولا وتقدم في
النكاح ان لها الاقل من المسمى وصداق المثل من الثلث **ثم زكاة** لعين او غيرها
اوصى بها اي باخراجها وقد فرط فيها وانما قدم مدبر الصحة وصداق المريض عليها
لانهما معلومان والزكاة لا يدرى اصدق في بقائها في ذمته والله فرط فيها ام لا فيما
لم يوص بها فلا تخرج على انه كان اخرجها هذا في زكاة اعترف بها عن عام ماض
وانها في ذمته واوصى بها بالاستثناء في قوله **الا ان يعترف بحلولها** عليه
اي في عام موته منقطع لان الاعتراف بالحلول انما يكون بالنظر للحاضر لا الماضي
ويوصي باخراجها **فمن راس المال** تخرج وان اعترف بحلولها ولم يوص بها
فان الورثة لا تجبر على اخراجها ولم تكن في ثلث ولا راس مال الا ان تطلبوا انه
لم يخرجها فمن راس المال وهذا في زكاة العين بدليل قوله **كالحرث والماشية**
والماشية

وهو يوم القبول بعد الموت

لا يجزي

والماشية فانه مما يخرج من راس المال **وان لم يوص** بهما لانهما من الاموال الظاهرة
فعلم ان الزكاة الماضية مطلقا تخرج من الثلث ان اوصى بها والا فلا واما الحاضرة ان كانت
عينا فتخرج من راس المال ان اعترف واوصى والا فلا وان كانت حرثا وماشية فمن راس
المال وان لم يوص لان ما ورث عنها فقد كان او في الحرث او ماشية قبل اخذ الساعي زكاتها
نصا على الميت من راس المال وان لم يوص بها الميت واما ان ورث ذلك قبل طيب الحب
او قبل مجيء الساعي فالزكاة في الحب على الوارث وفي الماشية يستقبل الوارث
فان لم يكن ساع ومات ربها بعد الحول وقبل اخراجها فمن راس المال واما ان ورث
عينا فان اعترف الميت بحلول حولها واوصى باخراجها اخرجت من راس المال
وعلم ايضا ان الزكاة الحاضرة ليست مما نحن بصدده وانما ذكرها المصنف
استطرادا وتتميما للفائدة لان كلامنا فيما يخرج من الثلث **ثم** يلي
الزكاة الماضية الموصى بها **زكاة الفطر** الماضية اي التي فرط فيها وفيها بغروب
شمس يوم الفطر واما الحاضرة بان مات ليلة الفطر اي انها تجب بالغروب او يوم
من شكل الزكاة الفطر تخرج من راس المال ان اوصى بها وان لم يوص امر الوارث باخراجها
ولم يجبر عند ابن القاسم **ثم** يلي زكاة الفطر **كفارة ظهار وقتل** خطا وكفارة
الظهار تشمل الاطعام وفي هذه النسخة احسن من نسخة ثم عتق ظهار واما القتل
عمدا فالعتق فيه ليس بواجب والكلام في ترتيب الواجبات فالمراد هنا ما يكون
في اخر المراتب ويدخل في قوله الاتي وصية بغيره **و** اذا لم يحمل الثلث الا رقبة
واحدة وعليه عتق ظهار وعتق قتل خطا **اقرع بينهما** ايهما يقدم **ثم** يلي
عتق الظهار والقتل الخطا **كفارة يمين** واقتصر منه لانه مخير فيها
ثم الترتيب **ثم** كفارة **لفطر رمضان** عمدا بأكل او شرب او جماع **ثم** الكفارة **للتفريط**
في قضاء رمضان حتى دخل عليه رمضان اخر ثم محل الثلاثة التي ذكرها حيث لم يعلم
هل اخرجها ام لا ولم يشهد في صحته انها في ذمته فان علم بانه لم يخرجها
او اشهد في صحته انها في ذمته واوصى بها فمن راس المال وكذا يقال في عتق
الظهار والقتل **ثم** الكفارة يلي كفارة التفريط **النذر** الذي لزمه سواء نذره
في صحته او مرضه وخصه بعضهم بالنذر في الصحة واما نذر المرض فرتبته
ما يليه وهو قوله **ثم العتق المبتل** في مرضه **ومدبر المرض** فهما في مرتبة
واحدة اذا كانا في فور واحد او وقعا في كلمة بينهما سكوت كما ان يقول في مرض
موته اعتقوا عبدي فلانا او دبرت فلانا والا قدم ما وقع اولا واما الصدقة

واما الصدقة والعطية المبتلان في مرض فيقدمان على الوصية بالعتق عند مالك واكثر
اصحابه ويقدم الموصى بعتقه عليهما عند ابن القاسم ويؤخذ من هذا ان العتق
المبتل في المرض يقدم على الصدقة المبتلة فيه ثم يلي العتق المبتل ومدبر المرض الموصى
بعتقه اذا كان معينا عنده كعبد فلان او معينا يشترى بعد موته كان يشتروا
عبد فلان ويعتقوه عنه حالا او لكشهر اي او بعد شهر بعد موته في الصور [illegible]
اي وهو معين عنده او يشترى او اوصى بعتق معين عنده بمال اي على مال يدفعه
العبد للورثة وسواء فيه كان معجلا او مؤجلا او مطلقا فعجله العبد عقب موت سيده
وهذه الاربعة في مرتبة واحدة يقع التحاصص فيها عند الضيق واخرت عن المبتل
والمدبر في مرض لان له الرجوع فيها بخلافهما ثم يلي الاربعة المذكورة الموصى
بكتابته بعد موته والمعتق بمال اي على مال ولم يعجله عقب موت سيده والمعتق
الى اجل بعد اي زاد على شهر واقل من سنة ثم يليه المعتق لسنة وهو يقدم على
المعتق الى اكثر من سنة كسنتين الا ان زيادة المصنف هنا الى اجل اكثر [illegible] المقصد
مات فانه ذكر فيها العتق لشهر ثم لسنة ثم لسنتين الا ان زيادة المصنف
هنا الى اجل بعد ومعناه على ما زاد على الشهر ونقص عن السنة [illegible] ما بعده قال ابن غازي
لم ار [illegible] ثم ان الراجح ما قاله ابن مرزوق من ان هذا الذي
الاخير [illegible] ان المعتق لسنة والاكثر في مرتبة واحدة وانهما يليان المعتق بمال
فعجله ثم يليهما المعتق بمال ولم يعجله والموصى بكتابته فكان [illegible]
يقول بعد ذلك فعجله ثم العتق الى اجل ثم الموصى بكتابته والمعتق بمال
لم يعجله ثم وصيته بعتق لم يعين كقوله اعتقوا عني عبدا ثم حج الا وصيته
بحج عنه الا لضرورة فيتحاصان اي الموصى بعتقه غير معين وحج الضرورة [illegible]
ان حجة الاسلام وشبه في المحاصة قوله كعتق لم يعين ومعين غيره اي غير العتق
كان يوصي بعتق عبد غير معين وبثوب معين او عبد معين او بعير معين لزيد
فيتحاصان وجزئه اي المعين كان يوصي لزيد بنصف ثوب معين او نصف عبد
او بعير معين في الثلاثة اذا اجتمعت او اثنان منها في مرتبة واحدة
وانما اعاد قوله كعتق لم يعين ليرتب عليه ما بعده وقد يقال العتق الغير
المعين الاول زاحمه حج والثاني زاحمه معين غيره او جزئه فلا تكرار وللمريض
مرضا مخوفا اشتراء من يعتق عليه كابنه وابيه بثلثه فاقل ويعتق عليه
ناجزا ويرث لتقدم عتقه على موته واما باكثر من ثلثه فلا يجوز له ولا يرث وغير الوارث
الوارث

وغير الوارث فيما زاد على الثلث فان اجازه فكما لو رده عتق منه محمل الثلث
وعلى كل حال لا يرث وقيل بل اذا اجاز الوارث ورث لان اجازته في المرض لازمة لا رجوع
له فيها فقد تحقق عتقه قبل الموت نعم ان اجاز بعد الموت لم يرث الا ان اوصى
بشراء ابنه او ابيه او اخيه بعد موته فاشتري ثمنه وعتق فلا يرث لان عتقه بعد
الموت وقدم الابن على غيره يعني انه اذا اشترى ابنه او من يعتق عليه في المرض وشك
عتق غيره وضاق الثلث عن حمل الجميع [illegible] يقدم الابن على من يعتق عليه من غيره
ولظاهره وقع ذلك في [illegible] واحدا او [illegible] واما لو اشترى ابنه في المرض وغيره
ممن يعتق عليه فيتحاصان ان اشتراهما صفقة واحدة والا قدم الاول على الراجح ثم
ذكر مسئلة تعرف عند الاصحاب بمسئلة خلع الثلث بانواعها الثلاثة اي كان
فيها دين او عرض غائب ام لا فقال وان اوصى لشخص بمنفعة شيء معين مدة
معينة كان يوصي بخدمة عبده فلان او سكنى داره او بركوب دابته العلانية
لزيد مدة سنة مثلا او اوصى له بمال بشيء كعبد او بغيره [illegible] اي التركة
كان يشتروا عبدا او يعطوه له او اوصى بعتق عبده فلان بعد موته بشهر مثلا
والحال انه لا يحمل الثلث في الانواع الثلاثة قيمته اي قيمة المعين الموصى
بمنفعته في المعين الموصى بقدر به ما ليس فيه والعبد الموصى بعتقه بعد
موته بشهر فليس المراد قيمة المنفعة فخير الوارث في الثلاثة بين
ان يجيز وصية موروثه او يخلع ثلث الجميع اي جميع التركة من الحاضر والغائب
عرضا او عينا او غيرهما اي يعطي من كل شيء للعين ثلثه في المسئلتين الاوليين
واما الثالثة فيخير بين الاجازة وبين ان يعتق من العبد بقدر ثلث جميع
المال فاطلاق خلع الثلث عليها تغليبا واحترز بقوله بمنفعة معين
عما اذا اوصى له بنصف المعين كدار معينة ولم يحملها الثلث فقال ان الامر
مثل ما تقدم وفي [illegible] يخير الوارث بين الاجازة وبين خلع ثلث جميع التركة
من ذلك المعين خاصة وهذا هو الذي رجع اليه الامام مالك وقال ابن القاسم
وصاحب النقل في التوضيح وان اوصى لشخص بنصيب ابنه او مثله اي مثل
نصيب ابنه فبالجميع اي فيأخذ الموصى له جميع نصيب ابنه وهو جميع المال
ان انفرد الابن اي وابطل الوصية والباقي بعد ذوي الفروض او وجد مع نصف المال
او نصف الباقي ان كان الابن اثنين واجازا فان [illegible] الجزء الواحد والاثنان كان له ثلثه

ثلثه وان كانوا ثلاثة فعدد او في ثلث ماله ولا يتوقف على الاجازة فان كانوا اربعة فقد
اوصى له بربع المال او خمسة فبالخمس وهكذا وقد علمت ان ما زاد على الثلث
يتوقف على اجازة الورثة في الثلث فدون لا ان قال اجعلوه وارثا معهم اي مع ابنه
او قال الحقوه بهم او نزلوه منزلته او اجعلوه من عدد ولدي ونحو ذلك
قرابة اي فيقدر الموصى له زائدا وتكون التركة بينهم نصيبين ان اجاز والا
فالثلث فان كان ابنان فله الثلث اجاز او لم يجيزوا ولو كانوا ثلاثة فهو كابن
رابع وهكذا وان كانوا ثلاثة ذكورا وثلاثة اناثا فكان كرابع مع الذكور ولو كانت
الوصية لانثى لكانت كرابعة مع الاناث فقوله فيزاد على الفريضة مثل ما له وان او
صى له بنصيب احد ورثته او بمثل نصيب احدهم وترك ذكورا واناثا او ذ
كورا او اناثا فبجزء اي فيعطى سهم بجزء من عدد رؤوسهم فان كان عدد رؤوس
ورثته ثلاثة فله الثلث او اربعة فله الربع او خمسة فله الخمس وهكذا ولا ينظر
لما يستحقه كل وارث ثم يقسم ما بقي بينهم على فرائض الله تعالى وان اوصى بجزء
من ماله او بسهم منه فبسهم اي فيحسب بسهم من اصل فريضته ولو عائلة فاذا
كان اصلها من اربعة وعشرين مثلا وعالت للسبعة وعشرين فله جزء من
سبعة وعشرين ولا ينظر لما يصح منه المسألة على الاصح وهل ان قال ضعفه
اي النصيب اي قال اوصيت له بضعف نصيب ولدي فله اي مثل النصيب او مثليه
مثليه تردد لابن القصار وشيخه وهو يقول ضعف الشيء قدره مرتين
وهو مذهب ابي حنيفة والشافعي ونقل عن شيخه خلاف ذلك اي ان
ضعف الشيء ما ساواه فاذا تعدد الابن حقيقة او حكما بان يكون معه ابنان
او معه ام وزوجة واوصى لشخص بضعف نصيب ابنه فعلى القول الاول يعطى
مثل نصيب الابن فيعطى نصف المال المتروك وعلى الثاني يعطى جميع المتروك
بشرط الاجازة فان لم يكن له الا ابن واحد اعطي جميع المتروك على كل من
القولين ان اجاز فحاصل المعنى انه اذا قال اوصيت له بضعف نصيب ابني
فهل هو بمنزلة قوله اعطوه نصيب ابني او بمنزلة اعطوه نصيبي ابني ومثله
معه وظاهره ان هذا الخلاف انما يكون عند تعدد الابن ولو حكما كما ذ
كرنا فان اتحد فليس له الا جميع ما تركه الميت وان اوصى له بمنافع عبد
كخدمته فاخذه الموصى له ومات ورثت عن الموصى له اي ان بقي من زمنها
من زمنها سبـ

من زمنها شيء او من منافعه كحد بوقت وقد يحد بحياة العبد وقد يطلقا فيحمل
على حياة العبد فيورث الا ان يقوم دليل على ان المراد حياة الموصى له وان حددها
الموصى بزمن فكالمستاجر بفتح الجيم يورث ما بقي من زمنها ولسيده بيعه ان
بقي من المدة كثلاثة ايام لا الجمعة ويجوز بكسر الجيم فيعيد ان للموصى له او وارثه
اجارته ماله من الخدمة فان قتل العبد فللوارث القصاص ومعنى فله ان كان القاتل
عبدا او القيمة ولا كلام للموصى له لان حقه انما كان في خدمته وقد انقطعت
بالقتل وشبه في كون الكلام لوارث لا للموصى له قوله كان جنى العبد على احد فالكلام
للوارث في اسلامه وفدائه وبطلت الخدمة الا ان يفديه المخدم بالفتح او وارثه
او الوارث له فلا تبطل وتستمر لما حددت له في المسألتين والحاصل ان الكلام اولا
للوارث فان اسلمه للمجني عليه بطلت ما لم يفده المخدم فان فداه استمرت
فان تمت المدة قبل استيفاء ما فداه به فلا رجوع له لسيده بقية الفداء الا اخذه
والا اسلمه له وان لم يسلمه الوارث للمجني عليه استمرت خدمته ايضا لتمام
المدة وهي اي الوصية بصحة او مرض قدمت بما ان كان التدبير بمرض مات منه كذا
مما فيما علم اي في المال الذي علم به الموصي قبل موته ولو بعد الوصية لا فيما جهله
قبل موته وانما قدم بمرض الصحة في خارج المعلوم والمجهول لان الصحيح قصد تنفيذه
ما ماله الذي يموت عنه ولو تجدد في المستقبل والمريض يتوقع الموت من مرضه
فلا يقصد التنفيذ الا فيما علمه من ماله اذ لا يتوقع حدوث مال فان صح من مرضه ثم مات
فهو مدبر الصحة وانما لم تدخل وصيته الصحة في المجهول كمدبر الصحة لانه عقد
لازم بخلافها ودخلت الوصية المنفذة في التدبير فيه اي المدبر فيباع المدبر
لاجلها عند الضيق وسواء دبر في الصحة او المرض ومعنى الدخول فيه انه يبطل
لاجلها التدبير عند الضيق فمن اوصى بفك اسير وكان وكد به تدبير على الثلث
الضيق الذي ما حمله قيمة المدبر بان كان ثلث الضيق الذي ما حمله قيمة
المدبر مائة وكان فك الاسير مائة فاكثر فانه يبطل التدبير ويباع في فك الاسير
في قيمته وتدخل الوصية في العمرى الراجعة بعد موته ولو المنسي وكذا
تدخل في العبد الراجع بعد موته في بعير شرد وعبد ابق ثم رجعا في دخول
وفي دخول الوصية في سفينة او عبد للموصى شهر تلفهما قبل صدور الو
صية ثم ظهرت السلامة بعد موت الموصى وعدم دخولها قولان ولا يدخلان
للسفينة والعبد لانه خلاف الوصية فيما اقر به في مرضه بما يبطل اقراره فيه

اقرار فيه كان بغير مرضه يصدق فيه كالصديق الملاطف والزوجة ونحوهما ممن يتهم فيه
أو أوصى فيه لوارث ولم يجزه بقية الورثة وإذا لم تدخل الوصية فيه فذلك يبطل ويرجع ميراثا
إن وقع بعد الموت وأما لو حصل قبله وعلم به الكل الموصى فتدخل الوصية فيه
والمعلوم له في مرضه فإن إقرار الصحة قد يكون بالكلام المراد الإقرار المذكور
وإن ثبت أن عقدها أي وثيقة الوصية خطه أو قرأها ولم يشهد في الصورتين
أو لم يقل أنفذوها فلم تنفذ فلا يعمل بها بعد موته لاحتمال رجوعه عنها ولو كتب
فيه أنفذوها ومفهومه أنه لو أشهد أنها وصيته أو قال أنفذوها فإنها تنفذ وعمل
بها ولو بقيت بيده إلى الإبعاد تقديم التشهد على المقصود بالذات فلا ينافي أنه
يقدم البسملة والحمدلة عليه والمراد بالتشهد ذكر الشهادتين ولهم أي الشهود الشهادة
حيث أشهدهم بما فيها كتابة ووصيته أو قال أنفذوها وإن لم يقرأه ولا فتح
الكتاب وتنفذ حينئذ ولو كانت الوصية بمعنى كتابها عنده لم يخرجها
إلى أن مات وإن أشهد بما فيها وما بقي فلفلان على مقتضى ما أخبرهما
ثم مات الموصي ففتحت فإذا فيها وما بقي من الثلث فللمساكين قسم
أرباعا من الثلث بينهما أي بين المعين وبين المساكين نصفين ولم تبطل هذه
الوصية مع القطع (?) لأنه بمنزلة ما إذا أوصى بشيء لزيد ثم به لعمرو فيقسم
بينهما وإن قال كتبتها ووضعتها عند فلان فصدقوه أو أوصيته بثلثي
فصدقوه يصدق فيها فتنفذ حالة أنه لم يقل في الثانية وكذا في الأولى على احتمال
الثاني كما مر لعله لابنه أو نحوه ممن يتهم فيه فلا يصدق والمحتمل رجوع الشرط
لكل الأول أيضا حتى على احتمال الأول لاحتمال أن يكون غير ما فيها وإن قال فلان وصيي
فقط أي لم يقيد بشيء كان الحلف فلعله هذا يعم كل شيء حتى تزويج بناته
البالغات بإذنهن وكذا الصغيرة بشرطها ولا جبر له لأن التعميم لا يقتضيه وإنما
يجبر إن أمره به أو عين له الزوج أو الإطلاق كما قدمه في النكاح ويمكن أن يدخل هذه
في الخلاف وهو ظاهر وإن قيد بأن قال وصيي على كذا الشيء عينه فإنه يخصص به ولا يتعداه
وإن تعدى لم ينفذ كوصي حتى يقدم فلان فإنه يكون وصيا في جميع الأشياء حتى
يقدم فلان فإن قدم انعزل بمجرد قدومه ولو لم يقبل إلا لقرينة فإن مات قبل قدومه
ومن استمر الأول وصيا أو قال فلان وصيي إلى أن تتزوج هو مخصوص بامرأة لحنية
زوجتي فلا حق له عمل بذلك كتصرفه بالنساء العوقبة (?) فإن تزوجت وصي إلى أن
تتزوج زوجتي فإنه يعمل به وإن زوج رجل موصى على بيع تركته وقبض ديونه

فلان

التتائي

ديونه بنات العيف (?) بإذنهن صح النكاح ولم يجز ابتداء فلا يفسخ قبل الدخول ولو شريفة
ويسوله جبرهن اتفاقا والأوضح ابتداء وهل الصحة ما لم يجعل التزويج لغيره وإلا فسخ
ثم شرع يتكلم في الوصية على الأولاد المحجور عليهم وأن ذلك خاص بالأب أو وصيه دون
الأجداد والأعمام والإخوة فقال وإنما يوصى على المحجور عليه لصغر أو سفه أب رشيد
أو وصيه أي الأب أو وصي وصيه ولا كلام لمقدم قاض كحاكم لهما أن توصي على أولادها بشروط
ثلاثة أشار لها بقوله إن قل المال أي أو صبت بسببه كستين دينارا فلا وصية لها
في كثير ولا الولي للأولاد من أب أو وصي أو مقدم إذ لا وصية لها كثيرا ووجود
وورث المال القليل أي ورثه الأولاد عنها لا عن غيرها فلا كلام لها وإن فقدت
الشروط أو بعضها وأوصت فتصرف وصيها فتصرفه غير نافذ وللصبي إذا رشد
أو للحاكم رده ما لم ينفقه عليهم في الأمور الضرورية بالمعروف وبقي هنا مسألة
ضرورية كثيرة الوقوع وهي أن يموت الرجل عن أولاد صغار ولم يوص عليهم فيتصرف
في ماله عمهم أو أخوهم الكبير أو جدهم بالمصلحة فهل هذا التصرف ماض أو للصغار
إذا رشدوا إبطاله ذكر أشياخنا أنه ماض لجريان العادة بأن من ذكر يقوم
مقام الأب لا سيما في هذه الأزمنة التي عظم فيها جور الحكام بحيث لو رفع إليهم
حال الصغار لاستحلوا أموال الأيتام ثم ذكر شروط الوصي وهي أربعة والحصر
منصب عليها أيضا بقوله لمكلف فلا يصح إيصاء لصبي أو مجنون مسلم فلا يصح
لكافر عدل فيما ولي عليه فلا يصح لخائن أو لمن يتصرف بغير المصلحة الشرعية
كاف أي قادر على القيام بالموصى عليه ولو كان الوصي أعمى وامرأة أجنبية أو زوجة
الموصي أو مستولدته أو مدبرته وأما عبدا وتصرف العبد بإذن سيده فإن
وقعت الوصية للعبد من غير اطلاع سيده وقبل لسيده رجوع بعد إذنه له
في القبول والأولى أن قوله بإذن سيده متعلق بمقدر أي وقبل بإذن سيده والأولى
التصريح بهذا المقدر وحذف قوله وتصرف المعلم به من قوله كاف فيكون المعنى
ويجوز له القبول بإذن سيده وإن أوصى عبدا على أولاده الأصاغر وأراد أولاده
الأكابر شراءه الكبار بيع عبد موصى على الأصاغر اشترى ذلك العبد للأصاغر من
الأكابر إن اشترى حصة الأكابر إن كان لهم مال يحملها وإلا باع الأكابر حصتهم
خاصة إلا أن ينقص ثمنها ولم يوجد من يشتريها مفردة فيباع العبد جميعه
ثم إن ابتاعه المشتري وصيا على حاله فيما يظهر وإلا بطلت وطرو الفسق على
الوصي يعزله إذ شرطه عدالته ابتداء ودواما فيكون موجبا لعزله

فعل مسئلة كثيرة الوقوع

لعزله عن الوصية لانه يعزل بمجرده فتصرفه بعد لم يمض الفسق وقبل العزل ماض
ولا يبيع الوصي عبدا او امة **يحسن القيام بهم** اذ لا يجوز له ذلك لانه غير مصلحة
ولا يجوز له تصرف بلا مصلحة ولا يجوز له ان يبيع **التركة** او شيئا منها لقضاء دين
او تنفيذ وصية **الا بحضرة** كبير **بلا حاكم** فان فعل بلا حاكم نقضت والمشترون والعا
لمون غصاب لا غلة لهم ويضمنون حتى السماوي اذ لا تصرف للوصي على ما ل
الكبير فان غاب الكبير او ابى البيع نظر الحاكم **ولا يقسم** الوصي **على غائب بلا حاكم** فان
قسم بلا حاكم نقضت والمشترون والعاملون غصاب لا غلة لهم ويضمنون حتى
السماوي الا ان يكون البيع سدادا ففي امضائه قولان والقياس عدمه **و**ان او
صى **لاثنين** بلفظ واحد كجعلتكما وصيين او بلفظين في زمن واحد وزمنين
من غير تقييد باجتماع او افتراق **حمل على** قصد **التعاون** فلا يستقل احدهما ببيع
او شراء او نكاح او غير ذلك الا بعد ان يأذن صاحبه الا بتوكيل منه اما ان قيد الموصي
وصيته باجتماع او افتراق عمل به او بعد ذلك عن ابن عبد السلام ولم يجعلوا
وصيته للثاني ناسخة للاول **وان مات احدهما او اختلفا** في امر كبيع او شراء
او تزويج او غير ذلك **فالحاكم** ينظر في الاصلح هل يبقي الحي منهما او يجعل
معه غيره في الاول او يرد فعل احدهما دون الاخر او يرد فعلهما معا في الثانية
ولا يجوز **لاحدهما ايصاء** في حياته دون اذن صاحبه واما باذنه فيجوز **ولا**
يجوز **لهما قسم المال** بينهما فيستقل كل بنصيب منه يتصرف فيه وحده **وضمن**
اختصاصا **وضمنا** لما تلف منه ولو سماويا للتعدي فيضمن كل ما تلف
منه او من صاحبه لرفع يده عما كان يجب وضعها عليه **وللوصي اقتضاء الدين**
ممن هو عليه **وتاخيره بالنظر** في المصلحة فقد يكون التاخير هو الصواب واللام
في كلامه للاختصاص فلا ينافي ان اقتضاء الدين مثلا يجب عليه **وله النفقة**
على الطفل او السفيه **بالمعروف** بحسب قلة المال وكثرته وحسب حال الطفل
من اكل وكسوة وغير ذلك فينظر لما يقتضيه الحال بالمعروف كما ذكر **وفي**
ختنه وعرسه ولا حرج على من دخل فاكل لانه ماذون فيه شرعا خلافا لمن اسرف
السرف من مال اليتيم فلا يجوز الاكل منه **وعيده** فيوسع عليه بما
يقتضيه الحال واما ما يصرف في اللعب في عرسه وختنه فلا يلزم اليتيم
ويضمنه الوصي وللوصي **دفع نفقة له قلت** كنفقة شهر ونحوه معا ان علم
انه لا يتلفها فان خاف اتلافه فنفقة يوم بيوم وله **اخراج زكاته فطرته**
ي فطرته

بفطرته وماله عنه وعمن تلزمه نفقته **وزكاته** اي زكاة ماله من عين وحرث وماشية **ورفع**
الوصي **للحاكم** الخ ان زكاة المال من مال الصبي ليحكم باخراجها فيرتفع الخلاف خوفا
من رجوع الصبي بعد رشده لمذهب لا يرى الزكاة فيضمن الوصي له ما اخرجه عنه ولذا
قال ان كان هناك **حاكم حنفي** يرى سقوطها عن الصبي والمراد وجد بالفعل او
تخشى توليته وله **دفع ماله** لمن يعمل فيه **قراضا او بضاعة** والواو بمعنى او وله
عدم دفعه اذ لا يجب عليه تنميته على المذهب **ولا يعمل هو به** لئلا تحابي
لنفسه والنهي للكراهة كما فسره ابن رشد فان عمل الوصي به مجانا فلا نهي
بل هو من المعروف الخ يقصد به وجه الله تعالى **ولا يجوز له اشتراء** لنفسه
شيئا **من التركة** لانه يتهم على المحاباة اي يكره كما في النقل **وتعقب** اي يتعقبه
الحاكم فيما عمله به قراضا وبضاعة وشراء **بالنظر** فيمضي ما فيه مصلحة لليتيم
ويرد غيره **الا** اشتراؤه **كحمارين** من التركة **قل ثمنهما** الخ انتهض له الرغبات
فيهما كثلاثة دنانير **وتسوق بهما الحضر والسفر** اي شهرا في السوق للبيع
هذا مراده وذكر الحضر والسفر لسؤال وقع فيه ذلك والمراد الا شيئا قليلا انتهى
الرغبات فيه بعد شهرته للبيع في سوقه فيجوز الاشتراء وللوصي **عزل نفسه** مما
فيه **في حياة الموصي** لان عقدها غير لازم من الطرفين فللموصي عزله بغير موجب
ولو قبل بكسر الباء الموحدة اي قبل الايصاء من الموصي وما قبل المبالغة الامتناع
من القبول وفي جعله عزلا تسامح بان يراد به الرد والاحسن ان الواو للحال
لا بعدهما اي بعد القبول وحياة الموصي بان قبل ثم مات الموصي او عكسه فليس
له عزل نفسه فان لم يعلم بانه اوصى اليه الا بعد موته فله الامتناع من القبول فاذا لم
يقبل فليس له بعد ذلك قبول كما قال **وان ابى القبول بعد الموت فلا قبول له بعد**
لان اباءه صيرته اجنبيا فقبوله بعد ذلك محتاج لايصاء جديد وهو لا يمكن
بعد الموت فيصير النظر للحاكم **والقول له** اي للوصي وكذا وصيه ومقدم القاضي
والكافل **في قدر النفقة** اذا تنازع فيها مع المحجور وهو في حضانته والشبه
فيمينه او تنازعا في اصل الانفاق او فيهما معا لانه امين لا ان لم يكن في حضانته
بان كان في حضانة غيره وتنازع معه في ذلك فالقول له بل لا بد من بينة كما انه فليس
لا يقبل قوله اذا لم يشبه او لم يحلف **لا في تاريخ الموت** للموصي فقال الوصي مات
منذ سنتين مثلا وقال الصغير منذ سنة فالقول للصغير الا بينة **ولا في دفع ماله**

وفي نسخة: او تنفيذ وصية ولا التركة الا بحضرة الكبير ولا يقسم على غائب بلا حاكم ولا لهما (تعليق في الهامش)

ختنه وعرسه الخ طعام الوليمة (تعليق في الهامش)

ورفع ... في مال الصبي (تعليق في الهامش)

٢٩٥

اي شهرها (تعليق في الهامش)

ولمرد (تعليق في الهامش)

ابنه بعد بلوغه رشيدا فلا يقبل قول الوصي ومن به حكمه ممن تقدم على المشهور لقوله تعالى
فإذا دفعتم اليهم اموالهم فاشهدوا وان المراد فلا تغرموا ومقابل المشهور يقو
ل ومعناه فلا تحلفوا كما هو المدونة لو طال الزمان قال ابن عرفة وهو المعروف وعام المذ
هب وقيل ما لم يطل كثمانية اعوام وقيل عشرون والله اعلم بالصواب

باب

في العلم يبحث فيه عن الفرائض وعلم المواريث وهو علم يعرف به من يرث ومن لا يرث
ومقدار ما لكل وارث وموضوعه التركات وغايته ايصال كل ذي حق حقه من
تركة الميت والتركة حق يقبل التجزي يثبت لمستحق بعد موت من كان له ذلك
وبدأ المصنف اولا ببيان الحقوق المتعلقة بالتركة وغايتها خمسة حق تعلق
تعلق بعين وحق تعلق بالميت وحق تعلق بالذمة وحق تعلق بالغير وحق
تعلق بالوارث والحصر في هذه وترتيبها استقرائي قاله الفقهاء فتتبعوا ذلك
فلم يجدوا ما يزيد على هذه الامور الخمسة لا عقلي كما قيل لان العقل يجوز اكثر
من ذلك وهو يقبل الحصر ان نقول الحق المتعلق بالتركة اما ثابت قبل الموت
او بالموت والثابت قبل اما ان يتعلق بالعين او لا الاول الحقوق العالية وهو الذي
صدر به المصنف والثاني الدين المطلق وهو الذي ذكره بقوله ثم تقضى ديو
نه والثابت بالموت اما للميت وهو مؤن تجهيزه وثلث بها المصنف
واما لغيره فمنه وهو الوصية وبها ربع المصنف واما لغيره لسبب وهو الميراث
وذكره خامسا فذكرها على هذا الترتيب فقال يخرج من راس تركته الميت
مبتدأ على غيره وجوبا واولى على جميعها حق تعلق بعين اي بذات كالمرهون
في دين لتعلق حق المرتهن بذاته فيقدم على كفن الميت ونحوه وعبد غير
مرهون جنى لانه صار كالمرهون فاذا كان مرهونا في دين وجنى تعلق
به حقان حق المجني عليه وحق المرتهن وتقدم الجناية على الرهن كما اشار له
المصنف في باب الرهن بقوله وان ثبتت او جناية العبد الرهن فان اسلمه
مرتهنه فللمجني عليه بماله وان فداه بغير اذنه ففداؤه في رقبته فقط
ان لم يرهن بماله وباذنه فليس رهنا به انتهى وادخلت الكاف زكاة الحرث
والماشية اذا مات بعد الطيب او الحلول ودخل ايضا ام الولد والمعتق
لاجل وسلعة المفلس في ... تعين ... ثم بعد اخراج ما ذكر
من راس المال مؤن تجهيزه من كفن وغسل وحمل وحفر ونحوها بالمعروف

بالمعروف

بالمعروف اي بما يناسب حاله من فقر وغنى وضمن من اسرف وكذا مؤن تجهيز من
تلزمه نفقته برق كموت السيد وموت عبده فان لم يكن له سوى كفن واحد
كفن به عبده لانه لا حق له في بيت المال وكفن سيده في بيت المال ثم تقضى ديونه
من راس ماله ديونه التي لادمي كانت بضامن ام لا ثم هدي تمتع ان مات
بعد ان رمى العقبة اوصى به ام لا ثم زكاة فطر فرط فيها واوصى بها وكفارات
اشهد في صحته انها في ذمته فان اوصى بها ولم يشهد فمن الثلث ومثل الكفارة
اشهد بها واوصى بها زكاة عين حلت واوصى بها وزكاة ماشية حلت ولا
ساعي ولم يوجد السن التي تخرج فيها فان وجد فهو ما قدمناه من اخراجه
قبل مؤنة التجهيز فان كان ساع ومات قبل مجيئه استقبل الوارث كما قدمه
في باب الزكاة ثم تخرج وصاياه من ثلث الباقي اي الفاضل عما تقدم ان وسع الجميع
والا قدم منها الآكد فالآكد على ما قدمه في بابها ثم يكون الباقي للوارثة بفرض
او تعصيب والوارثون من الرجال عشرة مفصلا الابن وابنه وان سفل والاب وابوه
وان علا والاخ مطلقا وابنه وان نزل اذا كان الاخ شقيقا او لاب والعم الشقيق
او لاب وابنه وان نزل والزوج والمعتق وكلهم عصبة الا الاخ للام والزوج فاذا
اجتمعوا فالارث الا لثلاثة منهم الزوج والاب والابن والوارثات من النساء
سبع البنت وبنت الابن وان نزل ابن الابن والام والجدة مطلقا والاخت
مطلقا والزوجة والمعتقة وكلهن ذوات فرض الا المعتقة فاذا اجتمعن
فالارث للزوجة والبنت وبنت الابن والام والشقيقة والفروض ستة النصف والربع
والثمن والثلثان والثلث والسدس فالنصف للخمسة اشار لها بقوله من ذي النصف خبر مقدم
الزوج وما عطف عليه مبتدأ مؤخر ومن بيانية وقدمها بين الزوج اذا لم يكن
للزوجة الميتة فرع وارث ذكرا او انثى وبنت انفردت وبنت الابن كذلك ان لم تكن
للميت بنت واخت شقيقة او لاب ان لم تكن اي توجد شقيقة معها وعصب
كلا من النسوة الاربع واحدة او اكثر اخ لها بقرينة المقام وان كانت القاعدة
عندهم النسبة للميت يساويها في الدرجة احترازا عن اخ لاب مع شقيقة او
ابن ابن مع بنت فانه لا يعصب بل يأخذ ما فضل عن فرضها وابن الابن مع بنت
ابن في اخراج لها حكما لتساويهما درجة فمراده بالاخ ولو حكما فلا اعتراض عليه
لعدم شموله ومعنى تعصيبها انها تكون به على صفة ان ترث بالتعصيب للذكر مثل حظ
الانثيين لا بالفرض وعصب الجد والاوليان اي البنت وبنت الابن الاخريين

الاخريين اي الاخت الشقيقة والتي للاب فالاخت ترث مع الجد تعصيبا وكذا مع
البنت او بنت الابن فتاخذ ما فضل عن فرضهما اي لا يفرض للاخت الشقيقة
او للاب مع البنت او بنت الابن بل تاخذ الباقي تعصيبا الا ان اصطلاحهم ان الاخت
مع الجد عصبة بالغير كالاخت مع اخيها واما الاخت مع البنت او بنت الابن فعصبة
مع الغير واما الثلثان ففرض اربعة وهن النسوة ذوات النصف اذا
تعددن واشار الى ذلك بقوله ولتعددهن اي البنت وبنت الابن والاخت
الشقيقة او للاب اي للمتعدد من كل نوع من الانواع الاربعة اثنتان فما فوق الثلثان
فرضا ورد المضمر بالمصدر اراد اسم الفاعل اي المتعدد منهن وانث بغير
جمع النسوة يخرج الزوج وللثانية اي جنس الثانية وهي بنت الابن او الاخت
للاب مع الاولى اي البنت او الاخت الشقيقة السدس تكملة الثلثين وان كثرن
اي بنات الابن مع البنت او الاخوات للاب مع الشقيقة وحجبها اي الثانية فحجب
حرمان والمراد بها خصوص بنت الابن بدليل بقية كلامه ابن فوقها
كبنت وابن ابن وبنت ابن ابن فان ابن الابن يستقل بالباقي ولا يعصبها
لانه اعلى منها وحجبها من السدس ايضا بنتان فوقها اي اعلى منها كبنتين
وبنت ابن فان البنتين استقلتا بالثلثين الا ابن معها في درجتها مطلقا
سواء كان اخا لها او ابن عم لها وسواء فضل من الثلثين شيء كبنت وابن
ابن او لم يفضل كبنتين ومن ذكر فيعصب للذكر مثل حظ الانثيين او كان ابن الابن
اسفل منها بدرجة فيعصبها ان لها اذا لم يكن لها في الثلثين شيء كبنتين
وبنت ابن وابن ابن ابن فانه اذا استغرقت البنتان الثلثين وفضل الثلث
ورثه ابن ابن الابن مع بنت الابن تعصيبا فان كان لها في الثلثين السدس
كبنت وبنت ابن فان الاسفل منها ياخذ الباقي وحده تعصيبا فعلم ان
ابن الابن مع بنت الابن والمراد الجنس ثلاثة احوال اولها ان يكون عاليا
منها فيحجب من تحته ثانيها ان يكون لها مساويا لها فيعصبها مطلقا
ثالثها ان يكون اسفل فيعصب من ليس لها شيء من الثلثين واخت لاب
فاكثر مع الشقيقة كذلك اي كالذي تقدم في بنت الابن مع البنت فتاخذ التي
للاب واحدة فاكثر السدس مع الشقيقة الواحدة فان تعددت الشقيقة
فلا شيء للتي للاب اتحدت او تعددت ما لم يكن لها اخ لاب فيحجبها ايضا اخ فوقها
اي شقيق ولما ذكر حكم الاخت او الاخوات للاب مع الشقيقة او الشقيقات مساو

مساو

وبنت ابن

٢٩٧

مساو فالحكم في بنات الابن مع بنات الصلب وكان ابن الاخ هنا مخالفا لابن الابن هنا كما استثنى
ذلك بقوله الا انه بفتح الهمزة والضمير للشأن انما يعصب الاخ اخته للاب دون ابن
الاخ فلا يعصب اخته التي هي بنت الاخ دون عمته اذ ليست من الوارثات الحال وكذا
لا يعصب من هي فوقه التي هي عمته واخت الميت لابيه بل ياخذ ما بقي دون
اخته وعمته فاذا مات عن شقيقتين واخت لاب وابن اخ كان للشقيقتين
الثلثان والباقي لابن الاخ وحده تعصيبا دون التي للاب وليس ابن الاخ بالمعصب
من معه او من فوقه في النسب بخلاف ابن الابن وان سفل فانه يعصب من معه وكان
يعصب من فوقه بالاولى واما الربع وهو نصف النصف ففرض اثنين اشار لهما
بقوله والربع بالجر عطف على النصف او بالرفع مبتدأ او الزوج على حذف مضاف
اي فرض الزوج بفرع اي مع فرع للميتة وارث ذكرا او انثى وان سفل منه او من غيره
ولو من زنا الملحوقة بالام وزوجة فاكثر مع عدم الفرع اللاحق بالزوج اخذا مما بعده
والثمن لها اولهن بفرع لاحق بالزوج منها او ولد ابن ذكرا او انثى منها او من
غيرها وخرج باللاحق ولد الزنا فانه لا يلحق بالزوج وما نعاه بلعان فلا يحجب من
الربع الى الثمن لانه لا يرث ومن لا يرث لا يحجب وارثا والثلثان لذي النصف ان
تعدد هو معنى قوله فيما مر ولتعددهن الثلثان والاقعد تقدم ما تقدم مع
ذكر ما المحتاج اليه مما يتعلق بالثلثين هنا لانه ابتدأ بذكر النصف فنصفه
فنصف نصفه ثم بذكر الثلثين فنصفهما فنصف نصفهما وهو السدس ولعله لما
لاحظ ذلك اعاده ثانيا ليضم اليه بيان الثلث بقوله والثلث ففرض اثنين
الاول الام عند فقد الولد وولد الابن وعدم اثنين من الاخوة او الاخوات
والثاني ولدها فاكثر اي الاخوة من الام عند تعددهم وحجبها اي الام من الثلث
للسدس ورثة ولو انثى وان سفل كولد الابن او ولد ابن الابن وحجبها للسدس
ايضا اخوان او اختان مطلقا اشقاء او لاب او للام او بعض وبعض ذكورا او اناثا
او مختلفين وشمل اطلاقه ما اذا كانا محجوبين بالشخص كمن مات عن ام
واخوين لام وجد لاب فانهما يسقطان بالجد ومع ذلك يحجبان الام من الثلث
للسدس فهي مستثناة من قاعدة كل من لا يرث لا يحجب وارثا ولذا قال في
التلمسانية وبعضهم في الحجب امره عجيب لانهم قد حجبوا وحجبوا واما
المحجوب بالوصف من رق او كفر او قتل فلا يحجبان ولما كان الثلث ففرض الام

الام حيث لا ولد ولا ولد ابن ولا من الاخوة ذو عدد وكان يكون من الغراويين كذلك ومع ذلك
لم تاخذ الثلث جعلوا لها ثلث الباقي عن الفرض ليصدق عليها انها اخذت الثلث
في الجملة والى ذلك اشار المصنف بقوله ولها ثلث الباقي في زوجة ماتت عن
زوج وابوين اصلها من اثنين مخرج نصيب الزوج يبقى واحد على ثلاثة اذ هي
حظ ذكر وانثى يدليان لجهة واحدة فللذكر مثل حظ الانثيين وهو لا ينقسم
على ثلاثة فتضرب الثلاثة في اصل المسئلة تكون ستة للزوج النصف ثلاثة
ولها ثلث الباقي واحد من ستة ولو كان بدل الاب جد لكان لها الثلث من راس
المال والى ثانية الغراويين اشار بقوله ولها ثلث الباقي ايضا في زوج ماتت عن
زوجة وابوين فهي من اربعة للزوجة الربع وللام ثلث الباقي وللاب الباقي هذا
مذهب الجمهور وذهب ابن عباس الى ان لها ثلث جميع المال في المسئلتين
نظرا لعموم قوله تعالى فان لم يكن له ولد وورثه ابواه فلامه الثلث
ونظر الجمهور الى انها اذا اخذت الثلث فيهما يؤدي الى مخالفة القواعد اذ القاعدة
انه متى اجتمع ذكر وانثى يدليان بجهة واحدة فللذكر مثل حظ الانثيين
فخصوا عموم الاية بالقواعد وجعلوا لها ثلث الباقي لان القواعد من القواطع
والسدس فرض سبعة مبتدأ والجار قبله يكون مجرورا بالعطف على النصف وتقدم من

[هامش: في السدس ح]

السبعة بنت الابن مع البنت والاخت للاب مع الشقيقة والام عند وجود الولد
ووجود جمع من الاخوة وذكر الباقي بقوله الواحد من ولد الام مطلقا ذكرا او انثى
وشقيقة بستة بابن وابنه وان سفل وبنت الابن وان سفلت وبنتا لصلب
بالاول واب وجد والسدس للاب او للام او الجد فرضا مع ولد ذكرا او انثى وان سفل
كولد ابن ابن لاكن ان كان الولد ذكرا او ابن الابن كان لكل من الابوين السدس
والباقي للذكر وان كان انثى فلكل منهما السدس وللبنت النصف والباقي للاب
تعصيبا وذكر الام هنا تكرار مع ما تقدم والجدة فاكثر فرضها السدس لانه
لا يرث عندنا اكثر من جدتين ام الام وامهاتها وان علت وام الاب وامهاتها وكذا
فمن ادلت بذكر من جهة الام او من جهة الاب غير الاب لم ترث واسقطتها
الام مطلقا ولو كانت من جهة الاب واسقط الاب الجدة من قبله فقط واو
اسقطت الجدة القربى من جهة الام الجدة البعدى من جهة الاب والا بان
كانت القربى من جهة الاب والبعدى من جهة الام اشتركتا في السدس كما

كما انه

كما لو تساويا في الرتبة كام ام الام وام ام الاب والسدس فرض واحد من الجد للاب غير المدلي
بانثى احترز به عن الجد من جهة الام وعن جد من جهة الاب ادلى بانثى فلا يرث
ثم ان الجد الوارث له فرضان السدس مع ابن او ابن ابن او مع ذي فرض مستغرق
كزوج وام وبنتين او اخت او مع الاخوة في بعض الاحوال فيرثه بالفرض المحض والثلث
اذا كان مع اخوة وكان الثلث افضل له من المقاسمة فاطلق الجمع على ما
فوق الواحد واراد بالفروض الاحوال ولو قال والجد في بعض احواله كان ابين
واعلم ان الجد اذا لم يكن معه اخوة اشقاء او لاب فامره كما هو وان كان معه
من ذكر فاما ان يكون معهم صاحب فرض ام لا فان لم يكن معهم صاحب فرض فله
الافضل من ثلث جميع المال او المقاسمة والى هذا اشار بقوله وله مع الاخوة
او الاخوات الاشقاء او لاب ولم يكن معهم صاحب فرض الخير اي الافضل من احد
امرين الثلث اي ثلث جميع المال او المقاسمة كانه اخ معهم فيقاسمهم
اذا كان الاخوة او الاخوات اقل من مثليه كاخ او اخت او اختين او اخ واخت
او ثلاث اخوات واما مع اخوين او اربع اخوات او اخ واختين فتستوي
المقاسمة وثلث جميع المال فان زادت الاخوة على اثنين او الاخوات
على اربع فثلث جميع المال خير له ومما يرفع حجب الاخوة بقدر ميراثهم وهذا
مما يفترق فيه الاب من الجد لان الاب يحجب الاخوة مطلقا والجد لا يحجب الا الا
خوة للام دون الاشقاء او لاب وقد اشار الى حكمهم معه بقوله وعاد بتشديد
الدال المهملة الشقيق الجد عند المقاسمة بغيره من الاخوة للاب واحدا او اكثر
ليمنعه كثرة الميراث وكذا يعد الشقيق على الجد الاخت للاب سواء كان معهم
ذو سهم ام لا كمن مات عن اخ شقيق واخوين للاب فللجد الثلث لزيادة
الاخوة عن مثليه وللشقيق الثلثان كما اشار له بقوله ثم اذا اخذ الشقيق
نصيبه يرجع على الاخ للاب فياخذ ما صار له بالمعادة لانه يحجب الاخ للاب وشبه
في الرجوع بعد المقاسمة للجد قوله كالشقيقة تعد على الجد الاخوة للاب ثم ترجع
عليهم بما لها وهو النصف الواحدة والثلثان للاكثر لو لم يكن جد وما فضل

[هامش: لانه]

بعد ذلك فهو للاخ او الاخوة للاب جميعهم كلامه انه يعد الشقيق ذكرا او انثى
على الجد جنس الاخوة للاب ثم بعد عدهم يسقط الاخ للاب بالشقيق وسواء
كان معهم ذو سهم كام او زوجة ام لا وان كان مع الجد والاخوة صاحب فرض

فرضه الأفضل بعد أخذ صاحب الفرض فرضه من ثلاثة أشياء السدس والمقاسمة
وثلث الباقي وإلى ذلك أشار بقوله وله أي للجد مع ذي فرض معهما أي مع الإخوة والأ
خوات الأشقاء أو لأب بعد أخذ صاحب الفرض فرضه من أحد أمور ثلاثة السدس
مثال الفريضة كبنتين وزوجة وجد وأخ فالأكثر مقاسمة أربعة وعشرين لضرب مخرج
الثلث في مخرج الثمن للبنتين ستة عشر وللزوجة منها ثلاثة يبقى خمسة
فلو قاسم فيها الأخ لأخذ اثنين ونصفا ولو أخذ ثلثها لأخذ واحدا وثلثي واحد
فسدس جميع المال خير له منهما وهو أربعة بعضها واحد للأخ أو الأكثر أو ثلث
الباقي كأم وجد وعشرة إخوة من ثمانية عشر للأم سدسها ثلاثة يبقى خمسة
عشر ثلثه خمسة وهي خير من سدس جميع المال وهو ثلاثة ومن المقاسمة
مع عشرة إخوة إذ يخصه بها سهم وأربعة أجزاء من أحد عشر جزءا من سهم
أو المقاسمة كجدة وجد وأخ من ستة سدسها واحد وثلث الباقي واحد
وثلثان فمقاسمة الأخ بأن يأخذ اثنين ونصفا خير له منهما فتتعين له
فيضرب مخرج النصف في الستة باثني عشر ومنها تصح وفي بنتين وجد
وأخ تستوي المقاسمة والسدس وأصلها من ثلاثة وتصح من ستة وفي أم و
جد وأخوين تستوي المقاسمة وثلث الباقي وتصح من ثمانية عشر وفي زوج
وجد وثلاثة إخوة يستوي ثلث الباقي والسدس وفي زوج وجد وأخوين
يستوي الثلاثة وأو في كلامه مانعة خلو فتجوز الجمع بين الثلاثة أو اثنين منها
ولا يفرض لأخت شقيقة أو لأب معه أي مع الجد فريضة من الفرائض بل تعصب
معه عصبها وإن اجتمعت مع غيرها من أصحاب الفروض أو الإخوة فحكمهم
الجد ما تقدم إلا في المسألة الأكدرية والغراء الملقبة للتعسير وأركانها
أربعة زوج وأم وأخت شقيقة أو لأب أصل المسألة من ستة للزوج ثلاثة نصفها
وللأم اثنان ثلثها يبقى واحد للجد وهو لا ينقص عنه بحال ولا
يجوز إسقاط الأخت بحال فيفرض النصف لها والسدس له فتعول
بفرض النصف لها إلى تسعة ثم يجمع نصيبها ونصيب الجد وهما أربعة
ويقسمها للذكر مثل حظ الأنثيين كما علمت من أن الجد يعصب
الأخت كالأخ والأربعة لا تنقسم على ثلاثة ولا توافق فتضرب ثلاثة
عدد الرؤوس المنكسر عليها سهامها في أصل المسألة بعولها تبلغ

تبلغ سـ

تبلغ سبعة وعشرين ومن له شيء من تسعة أخذه مضروبا في ثلاثة فللزوج ثلاثة في
ثلاثة بتسعة وللأم اثنان في ثلاثة بستة وللجد ثمانية وللأخت أربعة في ثلاثة
باثني عشر أخذ الجد ثمانية وللأخت أربعة واحترز بقوله أخت عما لو كان معه
أختان فالأكثر فإنه يأخذ السدس لأنه الأفضل ولا تنثني فالأكثر السدس الباقي في
لحجب الأم للسدس بعدد الإخوة وإن كان محجوبا أي الأخت في الأكدرية أخ لأب
وجهة أخوة لأم اثنان فالأكثر يسقط الأخ للأب بالجد لأن الجد يقول له لو كنت دوني
لم ترث شيئا لأن الثلث الباقي بعد الزوج والأم يأخذه أولاد الأم وأنا أحجب
كلا من يرث من جهة الأم فيأخذ الجد حينئذ الثلث وحده كاملا وتسمى هذه
المسألة المالكية وقال زيد للأخ للأب السدس قيل ولم يخالف مالك زيدا
إلا في هذه لأنه أسقط الأخ للأب هنا ساقط ولو لم يكن معه أخوة لأم فلا معنى حينئذ
لذكرهم لأنا نقول ذكرهم لتكون هي المالكية وللتنبيه على مخالفة زيد فيها
وأما شبه المالكية فالأخ فيها شقيقا وهو ساقط أيضا فلو حذف المصنف
لأب لشملهما وإنما سميت بشبه المالكية لأنه لم يكن لمالك فيها نص وإنما
ألحقها الأصحاب بالمالكية ولما ذكر من يرث بالفرض أعقبه بمن يرث
بالتعصيب وبمن يرث به تارة وبالفرض أخرى وبمن يجمع بينهما وشرع في بيان
هذه الثلاثة فبدأ بما يتعلق بالعاصب فقال والعاصب عطف على قوله لوارثه
وفيه إشارة لتفسير قوله صلى الله عليه وسلم ألحقوا الفرائض بأهلها
فما أبقت الورثة فلأولى رجل ذكر والعاصب من العصوبة وهي القوة والشدة
وعرفه بقوله ورث المال كله إذا انفرد أو الباقي بعد الفرض وقد يسقط إذا
استغرقت الفروض التركة كما في بنت وشقيقة وأخ لأب فقوله أو الباقي
أي إن بقي شيء وإلا سقط وشمل تعريفه المعتق وبيت المال على الخلاف فيه وقيده
بأنه كل ذكر أدلى للميت لا بواسطة أنثى فإنه لا يشمل ابن المعتقة ونحوه
ولا بيت المال إلا بتسامح وكلامه رحمه الله في العاصب بنفسه لا العاصب
بغيره ولا مع غيره إذ العصبة فيهما رتبة لا أصلية والعاصب بغيره هو
النسوة الأربع ذوات النصف إذا اجتمع كل مع أخيه والعاصب مع غيره هو
الأخت الشقيقة أو لأب إذا اجتمعت مع بنت أو بنت ابن فإذا قيل عاصب
بغيره فالغير عاصب وإذا قيل عاصب مع غيره فالغير ليس بعاصب ولما بين العاصب
بالحد بينه بالعد فقال وهو الابن ثم ابنه وإن سفل الأقرب فالأقرب

ان الابن يحجب الابعد واشار بثم في هذا وما بعده الى ان ما بعده موخر في الرتبة
عما قبلها ولا يرث مع الابن او ابن الابن من اصحاب الفروض الا الاب وله معه السدس
والام والزوج والزوجة وعصب كل من الابن او ابنه اخته ولو حكما كابن ابن مع بنت
عمه المساوية له في الرتبة فانه اخوها حكما وكذا يعصب ابن الابن النازل بنت
الابن الاعلى منه اذا لم يكن لها شيء من الثلثين كبنتين وبنت ابن وابن ابن ابن
فلولا هو لم ترث بنت الابن شيئا لما تقدم وتسمى البنت او بنت الابن حين
عاصبة بالغير لما تقدم ثم الاب عند عدم الابن او ابنه واما معه فيرث بالفرض
لا بالتعصيب. ثم الجد وان علا في عدم الاب ويحجب الاقرب الابعد والاخوة وعطفهم
بالواو على الجد لانهم في رتبته ولهذا كان بعضهم التعصيب من كل وجه
قال كما تقدم اي على الوجه الذي تقدم في الجد والاخوة ولما كانت الاخوة رتبتين
ابدل منهم ليبان التعصيب قوله الشقيق ثم للاب عند عدم الشقيق فقوله
وهو كالشقيق عند عدمه مستغنى عنه لانه ذكر ترتيب عليه قوله الا في
الحمارية نسبة للحمار والمشتركة عطف مرادف وتسمى ايضا حجرية وليمية
لانهم قالوا لعمر رضي الله عنه هب ان ابانا حمارا او حجر ملقى في اليم البحر
وسميت مشتركة لمشاركة الشقيق فيها الاخوة للام اي فليس الاخ للاب في
الحمارية كالشقيق عند عدمه بل يسقط لانه عاصب والشقيق فيها ورث
بالفرض تبعا للاخوة لامه واركانها اربعة اشار لها بقوله زوج وام او جدة
بدلها واخوان فاكثر لام فقل الام السدس فيكون لهما الثلث فلو انفرد
الاخ للام لاخذ السدس والباقي للعاصب وشقيق وحده او مع غيره من الاشقاء
ذكرا وانثى او هما اصلها من ستة للزوج النصف ثلاثة وللام او الجدة السدس
واحد وللاخوة للام الثلث اثنان فيشاركون اي الاشقاء الاخوة للام في
الثلث الذكر كالانثى بلا مفاضلة لاشتراكهم في ولادة الام والمختلف التصحيح
للتصحيح بقلتهم وكثرهم وتسقط الاخوة للاب والى هذا رجع عمر في ثاني
عام من خلافته بعد ان قضى فيها اول عام من خلافته بان لا شيء للاشقاء
عملا بمقتضى القاعدة من سقوط العاصب اذا استغرقت الفروض التركة فقال له الشقيق ما تقدم وقيل قائله زيد بن ثابت وقيل غير ذلك
فقضى عمر بالشركة بينهم فلو كان مكان الشقيق شقيقة فقط لم تكن
مشتركة وعيل لها بالنصف فتبلغ تسعة بالعول ولو كان شقيقتان ما لعيل

الاقرب

في البحر ... الغمر

والاخوة

٢٠٠

لعيل لهما بالثلثين فتبلغ عشرة وهي غاية عول الستة فلو كان فيها جد
سقط جميع الاخوة وكان ما بقي بعد فرض الزوج والام للجد وحده وهو الثلث
لسقوط الاخوة للام به والاشقاء انما يرثون فيها بالام والجد يسقط كل من يرث
بالام وتلقب حينئذ بشبه المالكية وتقدمت واسقطته اي الاخ للاب ايضا
كما سقط في الحمارية الاخت الشقيقة التي هي كالعاصب لبنت الخ مع بنت
فاكثر فالام بمعنى مع او بنت ابن فاكثر فاذا مات عن بنت او بنت ابن فاكثر
وعن اخت شقيقة واخ للاب سقط الاخ للاب لان الشقيقة مع البنات
عاصبة فلو كان الاخ شقيقا لكانت الاخت للاب تعصب اخوها المساوي
لها ثم يلي الاخ الشقيق ثم الاخ للاب بنوهما وينزلون منزلة ابائهم
فابن الاخ الشقيق يقدم على ابن الاخ للاب ثم العم الشقيق ثم العم للاب
ثم عم الجد الاقرب فالاقرب فيقدم الابن على ابن الابن وهكذا والاخ على ابن
الاخ وعصبة الاب على عصبة الجد وان كان الاقرب غير شقيق فيقدم الاخ
للاب على ابن الاخ الشقيق وابن الاخ الشقيق وابن الاخ الشقيق على ابن
الاخ للاب وابن الاخ للاب على العم والعم الشقيق على العم للاب وهو يقدم
على ابن العم الشقيق وهو على ابن العم للاب وهم على عم الاب الشقيق
وهو على عم الاب للاب وهكذا كما اشار له بقوله وقدم مع التساوي في المنزلة
كالاخوة وبنيهم واعمام الاب وبنيهم الشقيق على غيره فالاخ الشقيق
يقدم على غيره وابن الاخ الشقيق يقدم على غيره وهكذا وهذا معنى قول
الجعبري وبالجهة التقديم ثم بقربه وبعدهما التقديم بالقوة
اجعلا فجهة البنوة تقدم على جهة الابوة تقدم على جهة الجد ودية والاخوة
ثم بنو الاخوة ثم العمومة ثم بنو العمومة الاقرب فالاقرب وان لم يكن
اقرب فالتقديم بالقوة بان يقدم الشقيق من هذه الجهات على غير الشقيق
ثم يلي عصبة النسب المعتق ذكرا وانثى كما تقدم في باب الولاء على الوجه
الذي تقدم ذكره هناك ثم يليه بيت المال وان لم يكن منتظما وفيه
زيادة فيأخذ جميع المال ان انفرد او الباقي بعد ذوي الفروض ولا يرد
على ذوي السهام عند عدم العاصب بل يدفع الباقي لبيت المال وقال علي
يرد على كل وارث بقدر ما ورث سوى الزوج والزوجة فلا يرد عليهما
اجماعا ولا يدفع ما فضل عن ذوي السهام اذا لم يوجد عاصب

مطلقا في جميع المنازل

وجهة الابوة

عاصب من النسب او الولاء لذوي الارحام بل ما فضل لبيت المال كما اذا لم يوجد
ذو فرض ولا عاصب وفيه بعض ايماء الى ذلك [illegible] الامام محمد لا وارث الا
بيت المال [illegible] ذوي السهام او يرد عليهم [illegible] لذوي الارحام وهذا القيد هو المعول عليه
عند الشافعية والمراد بذوي الارحام من لا يرث من الاقارب كالعمة وبنات
الاخ وكل جدة ادلت بانثى والخالات واولاد الجميع وتفصيل ذلك يطلب من
المطولات ولما ذكر من يرث بالفرض فقط وبالتعصيب فقط ذكر من يرث
بهما فقال ويرث بفرض وعصوبة معا اشخاص ذكر منها ثلاثة الاول
الاب مع بنت او بنت ابن فصاعدا فيعطى له السدس مع من ذكر وما
فضل الباقي تعصيبا واشار للثاني بقوله ثم الجد مع بنت او بنت ابن
وان سفلت او مع بنتين او بنتي ابن كذلك فهو كالاب واشار للثالث
بقوله كابن عم اخ لام فيرث بعد السدس ببنوة الام ما بقي بالتعصيب
وادخلت الكاف ابن عم هو زوج ومعتق هو زوج فان كلا منهما يا
خذ بفرضه والباقي تعصيبا ثم ذكر من اجتمع فيه فرضان وبيان ما يرث به منهما
فقال ويرث ذو فرضين بالاقوى منهما وان اتفق في المسلمين اذ هو
يقع في الاسلام على وجه الغلط ويقع في المجوسية كثيرا عمدا كام هي
اخت او بنت هي اخت والقوة تقع بامور ثلاثة الاول ان تكون احداهما
لا تحجب بخلاف الاخرى وذلك كمثال المصنف فان الام لا تحجب والاخت
قد تحجب وكذا البنت لا تحجب والاخت قد تحجب مثاله ان يطأ مجوسي
ابنته عمدا او يطأها غلطا فتلد بنتا ثم اسلم [illegible] بالبنت الصغرى
بنت الكبرى واخت لها لابيها فاذا ماتت الكبرى بعد موت ابيهما
ورثتها الصغرى باقوى السببين وهو البنوة لانها لا تسقط
بحال بخلاف الاخوة فلها النصف بالبنوة ولا شيء لها بالاخوة ومن
ورثها بالجهتين جعل لها النصف بالبنوة والباقي بالتعصيب ولو ماتت
الصغرى اولا ورثتها الكبرى بالامومة لانها لا تسقط بحال واما الاخت
للاب فقد تسقط فلها الثلث بكونها اما ولا شيء لها بالاخوة الثاني
ان تحجب احداهما الاخرى والحاجبة اقوى كان يطأ مجوسي امه فتلد
منه ولدا فهي امه وجدته ام ابيه فترثه بالامومة اتفاقا الثالث
ان تكون احداهما اقل حجبا من الاخرى كام ام هي اخت لاب كان يطأ

كان يطأ مجوسي بنته فتلد بنتا ثم يطأ الثانية فتلد بنتا ثم ماتت
الصغرى عن العليا بعد موت الوسطى والاب فالكبرى جدتها واختها
لابيها فترثها بالجدودة فلها السدس دون الاختية لان الجدة ام الام
تحجبها الام فقط والاخت تحجب بجماعة كالاب والابن وابن الابن وقيل ترث
بالاختية لان نصيب الاختية اكثر ولو كانت محجوبة بالقوية لورثت
بالضعيفة كان تموت الصغرى في هذا المثال عن الوسطى والعليا
بالاخوة النصف لانها محجوبة من جهة الجدودة بالام وهذه المسئلة من الالغاز
يقال ماتت امراة عن امها وجدتها فاخذت الام الثلث والجدة
النصف [illegible] ذو فرضين [illegible] لان العاصب بالجهتين يرث
باقواهما ايضا كاخ وعم هو معتق فيرث بعصوبة النسب لانها اقوى
من عصوبة الولاء وما الكتابي الحر العود للحربية اذا لم يكن له وارث
لا يحل تملكه على المشهور بل يكون لاهل دينه النصارى ان كان نصرا
نيا او اليهود ان كان يهوديا [illegible] بضم الحاء جما
عة اليهودي [illegible] الجزية او في دينه [illegible] معهم الجزية او [illegible]
اقليمهم [illegible] واحترز بالكتابي العود للحربية من الكتابي
الصلحي فان ماله لاهل صلحه الذي جعله واياهم ذلك الصلح واحترز بما
[illegible] العبد فماله لسيده مسلما كان او كافرا والاصول اي اصول مسائل الفر
ايض والمراد بالاصل العدد الذي يخرج منه سهام الفريضة صحيحة سبعة الا
ثنان وضعفهما وضعف ضعفهما والثلاثة وضعفها وضعف ضعفها
وهو الاثنا عشر وضعف ضعفه وهو اربعة وعشرون وقد اشار
لبيانها مفصلة بقوله اثنان واربعة ضعفهما وثمانية ضعف الاربعة
وثلاثة وستة ضعف الثلاثة وهذه الاصول الخمسة هي مخارج الفرو
ض الستة المقدرة في كتاب الله تعالى النصف والربع والثمن والثلثان
والثلث والسدس [illegible] لان مخرج الثلثين
والثلث وكلها مشتقة من مادة عددها الا الاول واثنا عشر
ضعف الستة اذ قد يكون في المسئلة ربع وثلث كزوجة واخوين
لام فمخرج الربع اربعة ولا ثلث لها صحيح ومخرج الثلث ولا ربع
لها صحيح وبين المخرجين تباين فيضرب احدهما في الاخر

باثني عشر واربعة وعشرون ضعف الاثني عشر لانه قد يوجد في المسئلة
ثمن وسدس كزوجة وام وولد وبين مخرج السدس ومخرج الثمن موا
فقة بالانصاف فيضرب نصف احدهما في كامل الاخر باربعة وعشرين واما
الولد فان كان ذكرا فعاصب له الباقي وان كان انثى فان كانت واحدة فلها
النصف ومخرجه داخل في الثمانية مخرج الثمن وان كانت متعددة
فلها الثلثان ومخرجهما داخل في الستة مخرج السدس وزاد بعضهم
في خصوص باب الجد والاخوة اصلين اخرين زائدين على السبعة المتقدمة
وهي ثمانية عشر وضعفها ستة وثلاثون فمثال الاول ام وجد
واربعة اخوة لغير ام للام السدس ومقامه من ستة والباقي خمسة للجد
والاخوة فالافضل للجد ثلث الباقي ولا ثلث له فتضرب الثلاثة مخرج
الثلث في اصل المسئلة بثمانية عشر فمن نابه شيء من الستة ف
خذه مضروبا في ثلاثة ومثال الثاني ام وزوجة وجد واربعة اخوة
للام السدس وللزوجة الربع اصلها من اثني عشر للام اثنان وللزو
جة ثلاثة يبقى سبعة الافضل للجد ثلث الباقي ولا ثلث له فتضرب
الثلاثة في الاثني عشر اصل المسئلة بستة وثلاثين الجمهور يصححها
تصحيحا من اصلي الستة وضعفها وهذه تصحيح لا تأصيل واعلم ان المخرج
والمقام شيء واحد فاذا اردت ان تعرف الاصول وتحصيلها فالنصف
مخرجه ومقامه من اثنين فالاثنان اصل لكل فريضة اشتملت على نصف
ونصف كزوج واخت شقيقة او لاب او على ما عدله نصف ونصف اثنان لشمو
ل مخرجهما وتسمى هاتان بالنصفيتين وباليتيمتين او نصف وما بقي
كزوج واخ والربع من اربعة فالاربعة اصل لكل فريضة اشتملت على
ربع وما بقي كزوج وابن او ربع ونصف وما بقي كزوج وبنت واخ او ربع وثلث
ما بقي كزوجة وابوين والثمن من ثمانية فهي اصل لكل فريضة
فيها ثمن ونصف وما بقي كزوجة وبنت واخ او ثمن وما بقي كزوجة
وابن والثلث من ثلاثة فهي اصل لكل فريضة فيها ثلث وثلثان ما
كاخوة لام واخوات لاب او ثلث وما بقي كام واخ او ثلثان وما بقي
كبنتين وعم والسدس مخرجه من ستة فالستة اصل لكل فريضة
فيها سدس وما بقي كجدة وابن او سدس وثلث وما بقي كجدة واخوين

واخوين لام

بالانصاف

وباليتيمتين

اللهم صل على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم تسليما

٣٠٢

واخوين لام واخ لاب او سدس وثلثان وما بقي كام وبنتين واخ او نصف
وثلث وما بقي كاخت وام وعاصب والربع والثلث او الربع والسدس
من اثني عشر لان مخرج الربع من اربعة ومخرج الثلث من ثلاثة وبينهما
تباين فيضرب احدهما في الاخر باثني عشر ومخرج السدس من
ستة وبين مخرج الربع ومخرج السدس موافقة بالنصف فيضرب نصف
احدهما في كامل الاخر باثني عشر فالاثني عشر اصل لكل فريضة
فيها ربع وثلث وما بقي كزوجة وام واخ او الربع والثلثان
وما بقي كزوج وبنتين واخ واصل لكل فريضة فيها ربع وسدس وما
بقي كزوج وام وابن والثمن والثلث مراده الثلثان اذ لا يتصور
ثمن وثلث لان الثمن لا يكون الا للزوجة او الزوجات مع الولد
والثلث لا يوجد مع ولد لانه فرض الام حيث لا ولد ولا جمع من ولد
الام وهنا ولد وفرض الاخوة للام وهم يسقطون بالولد وانما يتصور
ثمن وثلثان كزوجة وبنتين واخ او الثمن والسدس وما بقي كزوجة
وام وابن من اربعة وعشرين لان بين مخرج الثمن والثلث مباينة
وبين مخرج الثمن والسدس موافقة بالنصف فيحصل بينهما مثل ما تقدم
في الاثني عشر فتبلغ اربعة وعشرين فهذه السبعة اصول هي الاصول
المعروفة المقررة في كتاب الله تعالى وما لا فرض فيها من المسائل بل
كانت فيها جماعة عصبة اخوة بنين او اكثر ذكورا او بنين وبنات او اخوة كذلك فاصلها
عدد رؤوس عصبتها اذا تعددت فان كانوا كلهم ذكورا جعلناهم
واذا كانوا ذكورا واناثا ضعف الذكر على الانثى فيجعل الذكر كرأسين
لانه في التعصيب باثنتين كابن وبنت فهي ثلاثة وابنين وبنتين فهي
خمسة واربعة ابناء وبنتين فهي عشرة وهكذا ثم شرع يتكلم
على مسائل العول والعول بفتح العين المهملة وسكون الواو زيادة
في السهام ونقص في الانصباء وهو لا يدخل جميع الاصول المتقدمة
بل انما يدخل في ثلاثة منها وهي الستة وضعفها وضعف ضعفها
فقال وان زادت الفروض له سهام الورثة على اصل المسئلة اعيلت
الفروض اي زيد فيها بان يجعل الفريضة بقدر السهام فيدخل النقص
على كل واحد من ارباب الفروض كما لو تكون المسئلة من ستة زوجة فيها

فيها نصف ونصف وسدس كزوج واخت شقيقة واخت لام فالظاهر ان النصف
والنصف يستغرقان الستة فيزاد عليها مثل سدسها فتنتهي الى سبعة
اسهم لكل بانه بيانه وهذا اول عول ظهر في زمن عمر ووافقه الناس عليه
الا ابن عباس رضي الله عنه فانه اظهر فيه الخلاف بعد وفاة عمر فلم يقل
به ثم انعقد اجماع الامة عليه ولم ياخذ بقول ابن عباس الا من لم يعتد به
اذا اردت معرفة العائل من الاصول السبعة المتقدمة ذكرها
فالعائل منها ثلاثة وذلك الاول الستة تعول اربع عولات
على توالي الاعداد لسبعة بمثل سدسها كزوج واختين شقيقتين او لاب
للزوج النصف ثلاثة وللاختين الثلثان اربعة ولثمانية بمثل ثلثها
كمن ذكر مع ام للزوج النصف ثلاثة وللاختين اربعة وللام السدس
واحد ولتسعة بمثل نصفها كمن ذكر مع اخ لام ولعشرة بمثل ثلثيها
كمن ذكر مع اخوة لام وتسمى الفروخ بالخاء المعجمة ام وزوج واخوة لام
واختان لغيرها سميت بذلك لكثرة عولها فان الشافعي ولا يمكن ان
تعول الستة لثمانية فاكثر الا والميت امرأة واما العائلة لسبعة
فقد يكون الميت ذكرا كام واختين شقيقتين واخوة لام والثاني
الاثنا عشر تعول ثلاث عولات افرادا الى سبعة عشر فتعول لثلاثة
عشر بمثل نصف سدسها كزوجة وام واختين لغير ام وخمسة عشر
بمثل ربعها كمن ذكر مع اخ لام وسبعة عشر بمثل ربعها وسدسها
كزوجة وام وولديها واخت شقيقة واخت لاب فان قلت ولا يمكن ان
تعول الا والميت ذكر ومن امثلتها ام الارامل وتسمى ايضا بام الفروج
بالجيم وبالدينارية الصغرى وهي ثلاث زوجات وجدتان واربع
اخوات لام وثمان اخوات لاب والتركة سبعة عشر دينارا لكل واحدة
دينار والثالث الدينارية الكبرى واصلها اربعة وعشرون وليس فيها
عول وهي زوجة وابنتان وام واثنا عشر اخا واخت والمتروك ست
مائة دينار للبنتين الثلثان ستة عشر من اربعة وعشرين وللزوجة
الثمن ثلاثة وللام السدس اربعة يفضل واحد على خمسة وعشرين
راسا عدد رؤوس الاخوة مع الاخت فتضرب الخمسة والعشرين في
اصل المسألة اربعة وعشرين بست مائة عدد الدنانير للبنتين

للبنتين

اللهم صل على الحبيب

٣١٣

للبنتين اربع مائة لان لهما من اصل المسألة ستة عشر مضروبة في خمسة
وعشرين وللام مائة من ضرب اربعة في خمسة وعشرين وللاثني عشر اخا مع
الاخت خمسة وعشرون من ضرب واحد فيها وللزوجة خمسة وسبعون
من ضرب ثلاثة فيها فلما جاءت الاخت الى علي رضي الله عنه وقالت له مات
اخي عن ست مائة دينار فلم اعط منها الا دينارا واحدا فقال لها لعل اخاك
ترك زوجة وبنتين واما واثني عشر اخا وانت فقالت نعم فقال هو
حقك الذي حصل لك والثالث الاربعة والعشرون تعول عولة واحدة
بمثل ثمنها لسبعة وعشرين ولا يمكن ان تعول الا والميت فيها ذكر
هو زوج ولذا قال زوجة وابوان وابنتان وهي المنبرية بكسر الميم
سميت بذلك لقول علي رضي الله عنه وهو على المنبر وكان صدر خطبته زيادة
في الايمان النسبة صار ثمنها تسعا اي صار ما كان ثمنا تسعا [illegible]
[illegible] بالثلاثة التي كانت ثمنا بالنسبة للاربعة والعشرين
لما زيدت عليها صار تسعا للسبعة والعشرين للزوجة الثمن
ثلاثة وللبنتين ستة عشر ولكل واحد من الابوين السدس اربعة
واذا صار الثمن تسعا نقص لكل واحد تسع ما بيده وكذا يقال في كل فريضة
تعول فيقال المسألة اذا عالت لسبعة عالت بمثل سدسها فصار
سدسها سبعا فقد نقص لكل وارث سبع ما بيده وهكذا وقد بين العلامة
الاجهوري الامر في نسبة ما يعول الى الفريضة وما نقص كل وارث
بقوله وعلمك قدر النقص من كل وارث بنسبة عول للفريضة
عائلة [illegible] ان عالت فنسبته لها بلا عولها فارحم بفضلك
قائله ولما فرغ من بيان اصول المسائل وبيان ما يعول منها وما
لا يعول وما ينتهي اليه العول شرع في بيان تصحيح المسائل وبيان
كيفية العمل فيها اذا انكسرت السهام على الرؤوس واعلم ان السهام
اذا انقسمت على الرؤوس كزوجة وثلاثة اخوة او نحو ثلث السهام
مع الرؤوس كثلاثة بنين او تداخلت كزوج وام واخوين مطلقا فللزو
ج النصف ومقامه من اثنين وللام السدس من ستة والاثنان داخلان
في الستة فيكتفى بها عن الاثنين وللاخوين الباقي فللزوج نصف
الستة ثلاثة وللام سدسها واحد والباقي اثنان للاخوين فالامر واضح

واضح والاشارة الى عمل وان لم تنقسم وانكسرت على الرؤوس واما على صنف
او اكثر فان انكسرت على صنف نظر الحاسب بين عدد الصنف وسهامه
بالنظرين فقط الموافقة والمباينة فان كان بينهما موافقة رد الصنف الى وفقه
وضرب في اصل المسئلة وان باينها ضرب عدد الرؤوس المنكسر عليها السهام
في اصل المسئلة فحاصله ان النظر بين كل فريق وبين سهامه انما
المنكسرة عليه بهاذين النظرين فقط واما النظر بين كل فريق وفريق
او ما تحصل من فريقين مع فريق اخر فبالاربعة انظار الموافقة والمبا
ينة والمماثلة والمداخلة ففي الموافقة يضرب وفق احدهما
في كامل الاخر وفي المباينة يضرب احدهما في الاخر وفي المماثلة
يكتفى باحد المتماثلين وفي التداخل يكتفى بالاكثر فما تحصل فهو جزء
السهم ان يسمى بذلك ثم يضرب به في اصل المسئلة او عولها ان عالت
فما تحصل من عدد فمنه تصح الفريضة المذكورة اشار بقوله ورد الحاسب
او القاسم بوجهين لكل عالم بذلك قوله وفا بلاد العلم معلوم من المقام
كل صنف اي عدد رؤوس كل صنف اذ هو الذي يتعلق به الرد انكسرت
عليه سهامه الى وفقه كزوجة وستة اخوة لام اصلها من اربعة للزوجة
ربعها واحد وللاخوة ثلاثة وهي لا تنقسم عليهم ولكن توافقهم
بالثلث فترد الستة الى ثلثها اثنين ثم يضرب الوفق في الاربعة
اصل المسئلة بثمانية ومنها تصح من له شيء من الاربعة اخذه مضرو
با في اثنين فلو كانت الاخوة الستة لام لكانت المسئلة من اثني
عشر للزوجة ربعها ثلاثة وللاخوة للام ثلثها اربعة وهي لا تنقسم
على الستة ولكن توافق الستة بالنصف فترد الستة الى وفقها ثلاثة
ثم يضرب في اصل المسئلة بستة وثلاثين ومنها تصح ومن له شيء في
اصل المسئلة ياخذه مضروبا في ثلاثة فقوله الى وفقه لا الى وفق
كما يشعر به المقام والا يوافق بل باينت السهام فالرؤوس تركه
الحاسب الصنف على حاله فلا يرد الى شيء اذ ليس هنا ما يرد اليه في
لفظ والا تركه الرد وابقاه على حاله وضربه في اصل المسئلة وليس معنى
تركه انه لا يتصرف فيه اصلا بضرب ولا غيره اذ هو خلاف ما في الواقع كلاما
الواقع انه اذا باينت السهام الرؤوس ضربت الرؤوس المنكسر عليها

المنكسرة عليها سهامها في اصل المسئلة ثم يقال من له شيء من اصل المسئلة
اخذه مضروبا فيما ضربت فيه المسئلة كبنت وثلاث اخوات اشقاء او لاب
لان المسئلة من اثنين للبنت واحد والباقي وهو واحد للاخوات فيباين
لهن فتضرب الرؤوس الثلاثة في اثنين بستة وهذا فيما اذا انكسرت السهام
على صنف واحد فليس الا النظر بالموافقة والمباينة بين الرؤوس والسهام
فان انكسرت على اكثر من صنف نظرت بين كل صنف وسهامه بالموافقة
والمباينة على ما تقدم ثم تنظر بين الرؤوس المنكسر عليها سهامها
بعضها مع بعض بالاربعة انظار التوافق والتماثل والتباين والتداخل
كما اشار له بقوله وان انكسرت السهام على صنفين فاكثر قابل الحاسب بين
اثنين من الاصناف فقد يتماثلان وقد يتداخلان وقد يتوافقان
او يتباينان فخذ احد المثلين ان تماثلا واكتف به ككون
المسئلة لم تنكسر الا على صنف واحد كام واربعة اخوة لام وستة
اخوة لاب اصلها من ستة للام واحد وللاخوة للام اثنان يوافقانهم
بالنصف ووفقهم اثنان فترد اليهما وللستة الاخوة لاب ثلاثة توافقهم
بالثلث وثلثهم اثنان فترد الاربعة لاثنين والستة لاثنين وفقا
كل منهما ثم تنظر بين الوفقين باحد الانظار الاربعة فتجد بينهما
المماثلة فتكتفي باحدهما وهو جزء السهم واضربه في اصل المسئلة
فيحصل اثنا عشر سهما ومن له شيء من المسئلة اخذه مضروبا فيما
ضربت فيه المسئلة للام واحد في اثنين باثنين وللاخوة للام الاربعة
اثنان في اثنين باربعة لكل واحد وللاخوة للاب الستة ثلاثة في اثنين
بستة لكل منهم واحد وخذ اكثر المتداخلين ان تداخلا واكتف به
واضربه في اصل المسئلة كام وثمانية اخوة لام وستة لاب وهي من ستة
للام سهم وللاخوة للام سهمان لا ينقسمان عليهم لكن يوافقانهم
بالنصف ونصفهم اربعة وللاخوة للاب ثلاثة لا تنقسم عليهم لكن توافقهم
بالثلث وثلثهم اثنان فيكتفى بالاربعة وفق الاخوة للام والاثنين وفقا
الاخوة للاب متداخلان لان الاثنين داخلان في الاربعة راجع الاخوة الثما
نية فيكتفى بالاربعة وهي جزء السهم وتضرب في اصل المسئلة باربعة
وعشرين ومن له شيء من المسئلة اخذه مضروبا فيما ضربت فيه المسئلة

المسئلة للام واحد في اربعة باربعة وللاخوة للام الثمانية سهمان في اربعة بثمانية لكل واحد منهم سهم وللاخوة للاب الستة ثلاثة في اربعة باثني عشر لكل سهمان وتاخذ حاصل ضرب احدهما في وفق الاخر ان توافقا اي الصنفان كام وثمانية اخوة لام وثمانية عشر اخا لاب المسئلة من ستة للام واحد وللاخوة للام اثنان لا ينقسمان عليهم لكن يوافقانهم بالنصف كما تقدم فترد الثمانية لوفقها اربعة وللاخوة للاب ثلاثة لا تنقسم عليهم لكن توافقهم بالثلث فترد الثمانية عشر لوفقهم ستة وبين الستة راجعهم والاربعة راجع الاخوة للام توافق بالنصف فيضرب نصف احدهما في كامل الاخر باثني عشر هي جزء السهم يضرب في ستة اصل المسئلة باثنين وسبعين ومن له شيء من اصل المسئلة ياخذه مضروبا في جزء السهم الذي هو في اصل المسئلة للام واحد في اثني عشر باثني عشر وللاخوة للام اثنان في اثني عشر باربعة وعشرين لكل ثلاثة اسهم وللاخوة ثلاثة في اثني عشر بستة وثلاثين لكل واحد منهم سهمان والا بان تماثلا ولا ايند اخلا ولا توافقا اي كلا ايلا فيضرب احدهما في الاخر ان تباينا وما حصل فهو جزء السهم يضرب في اصل المسئلة كام واربعة اخوة لام وستة اخوات اصلها من ستة وتعول لسبعة للام سهم وللاخوة للام ثلثها اثنان لا ينقسمان عليهم ولكن يوافقانهم بالنصف ونصفهم اثنان وللاخوات الستة الثلثان اربعة وهي لا تنقسم عليهن ولكن توافقهن بالنصف فيرد عدد النصف ثلاثة وبين الاثنين راجع الاخوة للام والثلاثة راجع الاخوات الاشقاء او لاب تباين فيضرب احدهما في كامل الاخر ستة هي جزء السهم فيضرب في اصل المسئلة بعولها سبعة باثنين واربعين ومن له شيء في اصل المسئلة بعولها ياخذه مضروبا في ستة للام واحد في ستة بستة وللاخوة للام اثنان في الستة باثني عشر وللاخوات اربعة في ستة باربعة وعشرين ثم اشار الى ما اذا وقع الانكسار على ثلاثة اصناف وهي غاية ما ينكسر فيه الفرائض عندنا لان الامام لم يورث اكثر من جدتين كما مر فقال ثم فابل الحساب بين الحاصل من الصنفين على ما تقدم وهو احد المتماثلين او اكثر او اكثر المتداخلين او ما حصل من ضرب الوفق ان توافقا او الكل في الاخر ان تباينا وبين الصنف الثالث ان كان هناك ثالث بالتماثل او التداخل او التوافق او التباين بعد ان ينظر بين السهام والرؤوس المنكسر عليها السهام بالموافقة والمباينة فان تماثلت كلها رجعت لصنف واحد وكذا ان دخل اثنان منها او دخل احدهما في الاخر رجعت لصنفين وقد علمت مما مر مثال ما وقع الانكسار على ثلاثة اصناف جدتان وثلاثة اخوة لام وخمسة اخوة لغيرام اصلها من ستة للجدتين واحد منكسر عليهما ومباين وللاخوة للام سهمان كذلك وللخمسة اخوة لغيرام ثلاثة اسهم كذلك وعدد رؤوس الاصناف كلها متباينة فتضرب اثنين عدد رؤوس الجدتين في ثلاثة عدد الاخوة للام بستة وبين الستة الحاصلة من الضرب والخمسة عدد الاخوة لغيرام تباين فيضرب احدهما في كامل الاخر تبلغ ثلاثين هي جزء السهم يضرب في اصل المسئلة ستة بمائة وثمانين ومنها تصح ومن له شيء في اصل المسئلة اخذه مضروبا في جزء السهم ثلاثين للجدتين واحد في ثلاثين بثلاثين وللاخوة للام سهمان في ثلاثين بستين وللاخوة للاب ثلاثة اسهم في ثلاثين بتسعين فلو كانت الاخوة للام في هذا المثال اربعة رجعوا لاثنين ووافقهم الاثنان مع الجدتين بينهما تماثل يكتفى بواحد منهما اثنين ويضرب في الخمسة عدد رؤوس الاخوة لغيرام لتباين ولكونها انكسرت على صنفين تبلغ عشرة هي جزء السهم يضرب في اصل المسئلة بستين ولو كانت الاخوة لغير الام ستة مع كون الاخوة للام اربعة لرجعت الستة الى وفقها اثنين لان سهامهم ثلاثة توافقهم بالثلث وثلث الستة اثنان وراجع الاخوة للام اثنان فبين الجدتين والراجعين تماثل يكتفى بواحد منها وكانها انكسرت على صنف واحد فيكون جزء السهم اثنين يضرب في ستة اصل المسئلة باثني عشر ومن له شيء في اصل المسئلة اخذه مضروبا في اثنين للجدتين واحد في اثنين باثنين وللاخوة للام الاربعة اثنان في اثنين باربعة وللاخوة للاب الستة ثلاثة في اثنين بستة وقوله ثم كذا الى اخره لا حاجة له اذ قد علمنا غاية ما تنكسر فيه الفرائض عندنا ثلاثة اصناف وكانه قصد بذلك بيان تصحيح العمل عند الفرضيين

هكذا

		30
	6	180
2 جدتان	1	30
3 اخوة لام	2	60
4 اخوة لاب	3	90

٣٠٥

	١٢	٧٢٠
٣ جدات	٢	١٢٠
٤ زوجات	٣	١٨٠
٣ اخوة لام	٤	٢٤٠
٦ اخوة لاب	٣	١٨٠

البعض فيه ولو لم مذهب الغير كما عند الشافعي فانه بتاتى فيه الانكسار على
اربعة اصناف لانه يورث اكثر من جدتين ومعنى كلامه ثم قابل بين الحاصل مع ثلاثة
اصناف وصنف رابع مثل ما قابلته بين الحاصل من صنفين وصنف ثالث
من تماثل وتداخل وتوافق وتباين وذلك فيما اذا كانت الجدات ثلاثة
فاكثر في اصل الاثنى عشر والاربعة والعشرين مثال الاول ثلاث جدات واربع
زوجات وثلاثة اخوة لام وخمسة اخوة لاب اصلها من اثنى عشر للجدات
سدسها وربعها للجدات الثلاث سدسها سهمان وللزوجات الاربعة ربعها
ثلاثة وللاخوة للام الثلاثة ثلثها اربعة وللاخوة للاب الخمسة ما فيه ثلاثة
وسهام كل صنف لا يوافقه وعدد رءوس الجدات الثلاثة تماثل
عدد الاخوة للام فيكتفى منهما بواحد وهو ثلاثة وبين الثلاثة والز
وجات الاربعة مباينة فيضرب احدهما في الاخر باثنى عشر وبين الاثنى
عشر الحاصلة من ذلك وبين الخمسة عدد رءوس الاخوة للاب تباين
والحاصل من ضرب احدهما في الاخر ستون وهو جزء السهم يضرب في اصل
المسئلة اثنى عشر بسبع مائة وعشرين ومن له شيء في اصل المسئلة اخذه
مضروبا في جزء السهم ستين للجدات سهمان بمائة وعشرين وللزوجا
ت الاربعة ثلاثة في ستين بمائة وثمانين لكل واحدة خمسة واربعو
ن وللاخوة للام اربعة في ستين بمائتين واربعين لكل واحد ثمانون
وللاخوة للاب الخمسة ثلاثة كالزوجات في ستين بمائة وثمانين لكل
واحد ستة وثلاثون ومثال الثاني ثلاث جدات وزوجتان وثلاث بنات
وثلاثة اعمام من اربعة وعشرين للجدات السدس اربعة تباينهن وللزو
جتين الثمن ثلاثة تباينهما وللثلاث بنات الثلثان ستة عشر
تباينهن وللاعمام الباقي واحد يباينهم وبين الجدات والبنات
والاعمام مماثلة ويكتفى بعدد صنف منهم ثلاثة وبين الثلاثة والزو
جتين مباينة يضرب احدهما في الاخر ستة هي جزء السهم يضرب
في اصل المسئلة اربعة وعشرين بمائة واربعة واربعين ومن له شيء في اصل
المسئلة اخذه مضروبا في ستة وضرب في اصل المسئلة وفي العول ايضا
لان ما نعول اليه محسوب من اصل الفريضة وتقدم مثال ذلك فوله
جميع كلها ان تباينا او توافقا في انكسار الصنفين بين ما تحته من عدد وان

من عدد وان كان

من عدد وان كان معلوما مما سبق بالقوة زيادة للايضاح وتنبيها على ما يحصر
في البلل فقال وفي انكسار السهام على الصنفين اثنتا عشرة صورة من ضرب
ثلاثة في اربعة لان كل صنف منهما اما ان يوافق سهامه او يوافق رءوس
كل صنف منهما سهامه او يباينها ثم يباين كل رءوس سهامه او يوافق
احدهما سهامه ويباين الاخر سهامه يعني او يكون احدهما موافقه
لسهامه والاخر مباين لسهامه فهذه ثلاث صور ثم كل من هذه
الثلاث اما ان يتماثلا اما ان يكون احدهما داخلا في الاخر فيكتفى بالاكبر
منهما فيضرب في اصل المسئلة او يتوافقا فيرد الى وفقهما كاربعة
اخوة لام وستة اخوات لاب او يتباينا كثلاثة اخوة واربعة لاب فيضرب
احدهما في كامل الاخر ثم الحاصل في اصل المسئلة او يتماثلا كاثنين واثنين
ثم شرع في بيان حقيقة كل من الصور الاربعة المتقدمة فقال في التداخل
ان يعني اي ذو التداخل هو ان يفني احدهما الاخر والا فحقيقة التدا
خل كون احد العددين داخل تحت الاخر مندرجا تحته وما ذكره المصنف
علامته وضابطه ان يفني الاقل منهما الاكثر في مرتين او اكثر كاثنين مع
الاربعة والستة والثمانية والعشرة لان الاثنين يفنيان الاربعة
في مرتين والستة في ثلاث مرات والثمانية في اربعة والعشرة في خمسة
وكذا الثلاثة مع الستة والتسعة والاثنى عشر وكذا الاربعة مع الثمانية
والاثنى عشر وانما يعتبر التداخل في الصنفين واما في السهام مع رءوس
الصنف فما ذكر من باب التوافق بالنصف او الثلث او الربع كما علم مما
قدمه المصنف ومعنى قوله او لا انه بحيث لم يبق شيء من الاقل كما في المعنى
كما في الاثنين مع الثلاثة فانه يبقى واحد وكما في الاربعة مع الستة
فانه يبقى اثنان او مع السبعة فانه يبقى ثلاثة وليس معناه اول مرة فقط
والا لم يشمل الاثنين مع الستة مثلا ومعناه في التسلط او معناه
الاول ولو تعدد والا لم يحصل الافناء اولا بان بقي بعد تسليط الاقل
على الاكثر عدد اقل من العدد المفني فان بقي من الاكثر واحد فمتباين
كاثنين مع الخمسة او السبعة وكالخمسة مع الستة او مع الاحد
عشر والا يبقى واحد بل بقي اكثر فالموافقة وتكون بنسبة مفرد هو لها
للعدد المفني بضم الميم وكسر النون في اضافة كالاربعة والستة فاذا

اي في التسليط بعدد الاول ولو تعدد الا التسليط كما في الاثنين مع الثمانية لا الا عدد ليكون الثاني

فاذا سلطت الاربعة على الستة يبقى اثنان تسلطهما على الاربعة فتفنيها
به مرتين فالعدد المفني لها اثنان ونسبة المفرد الهوائي لهما
النصف فتكون الموافقة بين الاربعة والستة بالنصف وكذا التسعة
والاثني عشر فاذا سلطت التسعة على الاثني عشر يبقى ثلاثة تسلطها
على التسعة فتفنيها به ثلاث مرات فالعدد المفني لها ثلاثة ونسبة
المفرد الهوائي للثلاثة ثلث فبينهما موافقة بالثلث وكذا التسعة
مع الخمسة عشر لانك اذا سلطت التسعة على الخمسة عشر يبقى ستة
ستة تسلطها على التسعة يبقى ثلاثة تسلط الثلاثة على الستة
فتفنيها به مرتين فالعدد المفني لها الثلاثة ونسبة مفرد هوائي
لها ثلث فالموافقة بين التسعة والخمسة عشر بالثلث وبين الثما
نية والاثني عشر توافق بالربع لانك اذا سلطت الثمانية على الاثني
عشر يبقى اربعة تسلطها على الثمانية فتفنيها به مرتين فالمفني لها
اربعة ونسبة مفرد هوائي للاربعة ربع وبين الثمانية والعشرين موافقة
بالنصف لانك اذا سلطت الثمانية على العشرين يبقى اثنان فاذا سلطتهما
على الثمانية افنيتها به اربع مرات فالمفني لها اثنان ونسبة مفرد
هوائي لهما نصف وهكذا وهذا المثال بجوهر العدد المختلف الجزء الاصم
فالاثنان والعشرون توافق الثلاثة والثلاثين بجزء من احد عشر
جزء لانك اذا سلطت الاثنين والعشرين على الثلاثة والثلاثين يبقى
احد عشر تسلطها على الاثنين والعشرين تفنيها به مرتين فالعدد
المفني لها احد عشر ونسبة الواحد الهوائي لها جزء من احد عشر
جزءا وهكذا واما الثمانية مع الستة عشر او مع الاربعة والعشرين او مع
الاثنين والثلاثين فمتداخلان لان الثمانية تفني كلا مما ذكر اولا المثال لم يبق
عدد بعد التسليط الاول كما مر فان بقي من المفني اخر واحد فبينهما
التباين كما في سبعة مع تسعة فانك اذا سلطت السبعة يبقى
اثنان تسلطهما على السبعة يبقى واحد فبينهما التباين ولما فرغ
من بيان نسبة الفريضة شرع في بيان قسمة التركة المعلومة
القدر عليها وانما فنصر تبعا لابن الحاجب على طريقين اشار لاولهما
بقوله ويكون من الورثة نصيب من التركة بنسبة حظه اي الوارث

اي الوارث من

اي الوارث من المسئلة فان كان حظه من التركة ربعها كالزوج عند وجود
الفرع الوارث والزوجة عند عدمه اعطي من التركة ربعها وهكذا قال
ابن الحاجب وهذه اقرب الطرق قال المصنف تبعا لابن عبد السلام
انما تكون اقرب الطرق اذا قلت سهام الفريضة واما ان كثرت فهي اصعبها
اصعبها لانها مبنية على النسبة التي هي قسمة القليل على الكثير واشار للثا
نية بقوله او تقسم التركة على ما اي السهم التي صحت منه المسئلة
وذكر مثالا صالحا للطريقين فقال كزوج وام واخت شقيقة او لاب للزوج
النصف كالاخت وللام الثلث فاصلها من ستة وتعول لثمانية للزوج
ثلاثة كالاخت والتركة عشرون دينارا مثلا فالثلاثة من الثمانية
ربع وثمن لنقصه عن النصف بالعول ثمنا لما زادته الستة بمثل
ثلثها وللام من الثمانية ربعها للنقص الذي حصل لها بالعول عن الثلث
فياخذ الزوج من العشرين ربعها خمسة وثمنها اثنين ونصفا فيكمل
مجموع ما اخذ سبعة من الدنانير ونصفا وهو ربعها وثمنها والاخت كذلك
وللام ربعها خمسة وهذا على الطريقة الاولى واما على الثانية فتقسم الـ
العشرون على ما صحت منه المسئلة بعولها وهو ثمانية فيخرج جزء السهم
اثنين ونصفا فللزوج ثلاثة من ثمانية ياخذها مضروبة في اثنين ونصف
بسبعة ونصف وللام اثنان من الثمانية تاخذهما مضروبين في اثنين
ونصف بخمسة ولما ذكر قسمة التركة المعلومة القدر كلها اخذ يبين
العمل فيما اذا جهل بعضها واردت معرفة قيمته بالنسبة للتركة
فقال وان اخذ احدهم اي الورثة عرضا من التركة قبل ان يقوم وكان بينها
عرض وعين معلومة القدر كعشرين دينارا فاخذه بسهمه اي نظير
ما يخصه من غير تعيين لقيمته واخذ باقيهم العين والاشارة لقوله فاخذه
وان اردت ايها القاسم معرفة قيمته اي العرض المجهول القيمة قبل
القسم والمراد بالقيمة التي وقع عليها التراضي بينهم لا قيمته في الاسواق
فاجعل المسئلة سهام غير الاخذ بان تسقط سهامه منها واجعل
القسمة في الباقي ثم اجعل لسهامه اي الاخذ من تلك النسبة
الخارجة من القسمة فما حصل فهو قيمة العرض فاذا اخذ الزوج في المثال
المتقدم العرض فاسقط نصيبه من الثمانية يبقى خمسة نصيب الاخت

الاخت ثلاثة ونصيب الام اثنان فاقسم العشرين دينارا على خمسة مخرج
لكل منها اربعة هي جزء السهم الذي تضرب فيه المسئلة ونصيب الزوج
ثلاثة من ثمانية تضرب في جزء السهم يخرج اثنا عشر هي قيمة العرض فتكون جملة
التركة اثنين وثلاثين وكذا ان اخذته الاخت فان اخذته الام سقط نصيبها
وهو اثنان من الثمانية ويبقى ستة تقسم عليها العشرين تخرج لكل
سهم منها ثلاثة وثلث هي جزء السهم تضرب فيه سهم الزوج
ستة وثلثان هي قيمة العرض والتركة ستة وعشرون وثلثان فان زاد
من اخذ العرض خمسة من عنده ليأخذ في العرض لحصته من التركة والمسئلة
بحالها مزيدها ان الخمسة على العشرين تصير العين خمسة وعشرين ثم
اقسم الخمسة وعشرين على سهام غير الآخذ ثم اجعل لسهامه نسبة تلك
النسبة فاذا كان الآخذ للعرض الدافع للخمسة هو الزوج فسهمه الخمسة
والعشرين على الخمسة سهام الاخت والام تخرج لكل خمسة هي جزء السهم
تضرب في سهام الزوج ثلاثة بخمسة عشر تزاد عليها الخمسة المدفوعة
يكون الحاصل عشرين هي قيمة العرض وهي تنضم للعشرين المتروكة
تكون التركة اربعين وان الاخت مثل الزوج فلو دفعت الام الخمسة فسمت
الخمسة والعشرون على ستة سهام الزوج والاخت تخرج جزء السهم
اربعة وسدس تضرب في سهم الام ثمانية وثلث هي من بان الام فان
اضفتها لما بيد الورثة وهو خمسة وعشرون كانت التركة ثلاثة وثلا
ثين وثلثا وان زدت خمسة على ما بيد للام كان ذلك قيمة العرض وهو ثلا
ثة عشر وثلث ولما فرغ من بيان العروض ومن يرث بها ومن لا يرث بل
لتعصيب او بطول الفرض وما يحجب وما لا يحجب وما تصحيح المسائل
وما يتعلق بذلك كله شرع في الكلام على المناسخات ماخوذة من النسخ
وهو لغة الازالة والنقل وهذا الاخير يستعمله الفراض في العرف بقضية
التي فيها ميتان او اكثر واحد بعد واحد قبل قسمة تركة الاول واشار
المصنف الى انها ثلاثة احوال الاول ما لا يحتاج فيه الى عمل بان يكون
ورثة الثاني بقية الاولين واليه اشار بقوله وان مات بعض من الورثة
قبل القسمة بتركة الميت الاول وورثه الباقون بالوجه الذي ورثوا
به الاول كثلاثة بنين او بنات مات احدهما قبل القسمة ولا وارث

ولا وارث

ولا وارث للميت الاول غير الباقين فالميت الثاني كالعدم وكانه لم يكن ولا عمل
فيها فتقسم تركة الاول بينهم على الولدين الباقيين وكذا لو مات ثالث ورابع وكانه
ورثة الاول هم ورثة الثاني والثالث والرابع وارثهم بعضهم واحدا بعصوبة
كثلاثة اخوة اشقاء او اربع اخوات شقائق فمات احد الاخوة ثم ءاخر ثم اخت
ثم اخرى فان التركة تقسم بين الاخ الباقي والاختين الباقيتين للذكر مثل
حظ الانثيين وقيدنا بالوجه الذي ورثوا به الاول احترازا عمن مات عن ثلاثة
بنين من ثلاث زوجات مختلفة ثم مات احدهم عن اخويه لامه فانه وان ورثه الباقون
لاكن ليس بالوجه الذي ورثوا به امهم لانهم ورثوها بالتعصيب والباقي يرث اثنان
بالفرض وهو السدس او الثلث فلا يعتد بموت الثاني كالعدم واشار للقسم الثاني
وهو ان يكون في الورثة وارث بغيره من الاول بقوله عطفا على الباقون لا ان احدهم
او ورثه بعض من الباقين والبعض الاخر لم يرثه في الثانية ومثل البعض غير الوارث
بقوله كزوج معهم ام مع البنين فاذا ماتت زوجته عنه وعن ابنائها الثلا
ثة من غيره وليس الزوج اباهم وكذا عكسه بان مات زوج عن زوجته وعن ثلاثة
اولاد من غيرها ثم مات احد البنين عن اخوته في المسئلتين فكالعدم
وكانه في الاولى ماتت عن زوج وابنين وكانه في الثانية مات عن زوجة
وابنين اذ للزوج الربع وللزوجة الثمن على كل حال واحترز بقوله ليس اباهم
عما اذا كان اباهم فانه يرث منهم ايضا فتخرج المسئلة عما ذكر واشار
للقسم الثالث وهو ان يكون الوارث في الثانية واحدا من النوعين المتقدم
فيها وهو الذي يحتاج فيه الى العمل بقوله والا يرث الباقون ولا بعض منهم
بان اختلف الثاني ورثة غير ورثة الاول وهم ولكن اختلف قدر استحقاقهم
صحح المسئلة الاولى وخذ منها سهام الميت الثاني ثم صحح الثانية
واقسم سهام الميت الثاني من الاولى على ورثته من عدد صحيح ينقسم به
سهام كل ميت بعده على مسئلة فان انقسم نصيب الثاني على ورثته كابن وبنت
ورثا اباهما المسئلة من ثلاثة للابن سهمان وللبنت سهم فمات الابن
وترك اختا هي اخته المذكورة وعاصبا كعم صحت الاولى والثانية لان
الاولى والثانية من ثلاثة كما تقدم للابن اثنان والثانية من اثنين مات
عنهما وهما منقسمان على مسئلته للاخت واحد وللعاصب الباقي وكذا
لو مات عن ابنين والثاني عن ابنين والا فصحح نصيب الميت الثاني على ورثته

علو ورثته ووفقا بين نصيبه اي الميت الثاني وبين ما صحت منه مسئلته واضرب
وفق الثانية في كل المسئلة الاولى فما اجتمع فمنه تصح كابنين وابنتين
مات احدهما اي الابنين قبل القسم وترك زوجة وبنتا وثلاثة بنين ابن المسئلة
الاولى من ستة لابن سهمان ولكل بنت سهم والثانية من ثمانية للزوجة الثمن
الثمن واحد من ثمانية وللبنت النصف اربعة ولكل ابن ابن سهم فللابن
الميت من الاول سهمان وفريضته من ثمانية متوافقان بالنصف
فنضرب نصف فريضته اربعة في الفريضة الاولى ستة باربعة وعشرين
ومنها تصح ثم يقال فمن له شيء من الاولى ضرب له في وفق الثانية وهو اربعة
ومن له شيء من الثانية ضرب في وفق سهام الثاني اي اخذه مضروبا في وفق
سهام موروثه الخ هو الميت الثاني وهو واحد فللابن الحي من الاول اثنان
مضروبان في اربعة بثمانية ولكل بنت واحد في اربعة باربعة وللزوجة
من الثمانية واحد مضروب في وفق سهام موروثها وهو واحد بواحد وكذا
لكل واحد من ابناء الابن الثلاثة وللبنت من الثمانية اربعة في واحد با
اربعة فقد تمت الاربعة والعشرون هذا ان توافقا وان لم يتوافقا اي لم يكن
وفق سهام الميت الثاني وفريضته بل تباينا فصحح كجمع ما باينه سهامه
من ضرب ما صحت منه مسئلته اي الميت الثاني فيما صحت منه الاولى كجمع
فمات احدهما اي الابنين المذكورين في المسئلة عن ابن وبنت فالفريضة
الاولى من ستة والثانية من ثلاثة وللميت الثاني من الاولى اثنان متباينان
الفريضة فتضرب ثلاثة مجموع سهام الثانية في ستة مجموع سهام
الاولى بثمانية عشر ومنها تصح ثم نقول من له شيء من الاولى اخذه
مضروبا في كل الثانية ومن له شيء من الثانية اخذه مضروبا في جميع
سهام موروثه فللابن الحي من الاولى اثنان مضروبان في جميع الثانية وهي
ثلاثة بستة ولكل من البنتين في الاولى سهم مضروب في ثلاثة بثلاثة سهام
الثانية بثلاثة وللابن من الثانية سهمان مضروبان في اثنين سهم
موروثهما باربعة وللبنت واحد في اثنين باثنين فقد تمت الثمانية
عشر والحاصل ان المنظور اليه انما هو بين سهام الميت الثاني من الاولى
وبين مسئلته بالتوافق والتباين فان كان بينهما موافقة ضرب
وفق الثانية في جميع الاولى وان كان بينهما تباين ضربت جميع الثانية

الثانية

الثانية في جميع الاول ثم تقول في التوافق ما قاله المصنف من له شيء من الاول
اخذه مضروبا في وفق الثانية ومن له شيء من الثانية اخذه مضروبا في
وفق سهام موروثه وتقول في التباين من له شيء من الاول اخذه مضروبا
في كل الثانية ومن له شيء من الثانية اخذه مضروبا في كل سهم موروثه
فانه التوجيه وهذا انما هو اذا كانت التركة عقارا او عروضا مقومة
واما اذا كانت عينا او مثليا فلا عمل ويقسم ما حصل للميت الثاني
على فريضته او ورثته ان انقسم فلا حاجة للعمل المذكور لسهولة القسم
بدونه وان اقر احد الورثة فقط بوارث وانكره الباقي ولم يثبت مقتضى
الاقرار بعدلين كان المقر عدلا ام لا فللمقر له من حصة المقر ما نقصه
الاقرار وانما كيفية العمل بقوله تعمل فريضة الانكار ثم تعمل فريضة
الاقرار ثم انظر ما بينهما من تداخل وتباين وتوافق وتماثل وترك
لوضوحه ومثل للثلاثة التي ذكرها على طريق اللف والنشر المرتب
فقال الاول اي كشقيقتين اخلت والثاني اي التباين كشقيقتين وعاصب
اقرت واحدة من الشقيقتين بشقيقة اخرى وانكرها الباقي ففريضة
الانكار من ثلاثة ومنها تصح وكذا فريضة الاقرار ولكن تصح من تسعة لان
انكسار السهمين على الاخوات الثلاث فتضرب الثلاثة عدد رؤوسهن
في ثلاثة اصل المسئلة بتسعة فتستغني بها عن الثلاثة فريضة الانكار
لدخولها في التسعة وقسم على الانكار لكل اخت سهمان وللعاصب
ثلاثة وعلى الاقرار لكل اخت سهمان وللعاصب ثلاثة ففضل عن المقرة
سهم تدفعه للمقر لها واشار للتباين بقوله او شقيق اي واقرت
احداهن بشقيق والمسئلة بحالها وانكره الباقي فمسئلة الانكار
من ثلاثة ومسئلة الاقرار من اربعة لحجب العاصب كما تقدم بالشقيق لو صح الا
قرار وبينهما تباين فتضرب الثلاثة في الاربعة باثني عشر فلكل اخت
في الانكار اربعة وفي الاقرار ثلاثة نقصت المقرة واحدا فيأخذه المقر له
والثالث وهو التوافق كابنتين وابن اقر بابن اخر وانكره الابنتان
فالانكار من اربعة والاقرار من ستة وبين الفريضتين توافق بالنصف
فيضرب نصف احدهما في الاخر باثني عشر فللابنتين في فريضة

من فريضة الانكار اثنان في ثلاثة واربعة من فريضة الاقرار بستة ولكل بنت سهم
في ثلاثة بثلاثة وللابن ما من فريضة الاقرار في اثنين نصف من فريضة الانكار ما
ربعة يفضل عنه سهمان يدفعهما للمقر له ومثال التماثل الخ تركه
المصنف لوضوحه ام واخت لاب وعم اقرت الاخت للاب بشقيقة للميت
وانكرها الباقي فالفريضة في الاقرار والانكار من ستة يكتفى باحدهما
للام في الانكار الثلث سهمان وللاخت النصف ثلاثة وللعم ما بقي
وهو واحد وللاخت للاب في الاقرار سهم السدس تكملة الثلثين
يفضل عنها سهمان تدفعهما للمقر بها ولو اقرت بها الام فقط
دفعت لها سهما تكملة فريضتها ولا يلتفت للعم في الاقرار والانكار
لاستواء نصيبه فيهما واشار للمتباين بقوله فقط وهو تعدد المقر او المقر
له بقوله وان اقر ابن ببنت وانكرته اخته بنت بابن وكذبها اخوها
المعلوم فالانكار من الجانبين من ثلاثة للابن المعلوم سهمان وللبنت
المعلومة سهم واقرار الابن فقط من اربعة لان الورثة بنتان وابن
له سهمان ولكل بنت سهم واقرارها هي فقط من خمسة لان الورثة
على اقرارها فقط ابنان وبنت لها سهم ولكل ابن سهمان والفرائض
الثلاثة متباينة فتضرب اربعة فريضة اقراره في خمسة فريضة اقرارها
اقرارها بعشرين ثم تضرب العشرون في ثلاثة فريضة الانكار من الجانبين
بستين ومنها تصح على الانكار للابن اربعون والبنت عشرون وعلى
اقرار الابن يأخذ ثلاثين وكل بنت خمسة عشر فقد نقصه اقراره
عشرة يدفعها للبنت التي اقر بها كما قال يرد الابن من الاربعين
عشرة للبنت التي اقر بها وعلى اقرار البنت تأخذ من العشرين اثنا عشر
لان الورثة على اقرارها ابنان وبنت لكل ابن اربعة وعشرون ولها اثنا
عشر فنقص الستين يفضل عنها ثمانية تدفعها لمن اقرت به ولذا قال
وترد هي ثمانية من اصل العشرين وان اقرت زوجة حامل مات
زوجها عنها وعن اخوين شقيقين او لابيه واقر احد اخويه ايضا
انها ولدت من ذلك الحمل ابنا حيا ثم مات وانكره الاخ الثاني وقال
بل ولدته ميتا فقد اختلفا في وجود شرط الميراث وهي الحياة مع اتفاقهما
مع اتفاقهما

مع اتفاقهما على صحة نسبه فالانكار من اربعة للزوجة الربع يبقى ثلاثة
على الاخوين لا تنقسم وتباين فتضرب الاثنين في المنكسر عليهما اسهما
من سهامهما في الاربعة اصل المسألة بثمانية ومنها تصح ولذا قال فالانكار من
ثمانية كالاقرار الا ان للزوجة اثنان ولكل اخ ثلاثة وفر
يضة الابن على الاقرار من ثلاثة لانه مات بعد اقرار حياته عن ام وعمين
وسهامه من الاولى سبعة لا تصح على فريضته ولا توافقها بل تباينها فتضرب
الثلاثة فريضته في ثمانية فريضة اقرار باربعة وعشرين للزوجة
في الانكار الربع ستة الباقي ثمانية عشر لكل اخ تسعة وللزوجة في الاقرار الثمن
ثلاثة وللابن احد وعشرون منها ثلثه لامه ثلثها سبعة ولكل
اخ سبعة يفضل عن المقر سهمان يدفعهما للام تضمهما للستة
التي خصتها في الانكار فيحصل لها ثمانية وللاخ المقر سبعة وللمنكر تسعة
وقد علمت مما قررناه ان عمل هذه الفريضة مركب من عمل افراد وانكار
وعمل مناسخات لان الولد على الاقرار مات قبل القسمة وسهامه
لا تنقسم على فريضته ولا توافقها فتضرب سهام الفريضة الثانية
في سهام الاولى وذلك ثلاثة في ثمانية وان اوصى ميت بشايع لا بمعين
اذ المعين لا يحتاج لعمل وسواء كان الشايع منطقا كربع او ثلث او
اصم نحو جزء من احد عشر او تسعة عشر فلذا امثل بمثالين فالمنطق
ما يعبر عنه بغير لفظ الجزئية كربع وسدس والاصم ما لا يعبر الا بلفظ
الجزئية كجزء من احد عشر جزءا الخ اخذ مخرج الوصية بعد تصحيح الفر
يضة اولا من غير وصية فاذا كانت الوصية بالربع اخذ اربعة او بالثلث
اخذ ثلاثة واذا كانت بجزء اصم كجزء من احد عشر جزءا اخذ احد
عشر لانها مخرج جزء من احد عشر جزءا وهكذا فتجعل المخرج كانه
فريضة براسها ثم انظر ان انقسم الباقي بعد الوصية على اصحاب الفريضة
كابنين وقد اوصى بالثلث فمخرج الوصية ثلاثة يعطى للموصى له
الثلث واحد ويبقى سهمان ينقسمان على الابنين فواضح والا ينقسم
الباقي على اصحاب الفريضة نظرت بين الباقي من مخرج الوصية وبين
مسألة الورثة باشد امرين الموافقة والمباينة فان كان بينهما موافقة

موافقة بنصف او ثلث او غير ذلك من الاجزاء وفق مسئلة اصحاب الفريضة في مخرج الوصية فما حصل منه تصح والى ذلك اشار بقوله ووفق بين الباقي والمسئلة اي مسئلة اصحاب الفريضة واضرب الوفق في جميع مخرج الوصية ثم تقول من له شيء من الوصية اخذه مضروبا في وفق المسئلة ومن له شيء من الفريضة اخذه مضروبا في وفق الباقي من مخرج الوصية كاربعة اولاد ذكورا واوصى بالثلث مثلا فالفريضة من اربعة ومخرج الوصية من ثلاثة مخرج جزء الوصية واحد فالباقي اثنان لا ينقسمان على الاولاد الاربعة لكن يوافقان مسئلتهم بالنصف ونصف الاثنين يضرب في مخرج الوصية بستة فللموصى له واحد في اثنين باثنين والاولاد الاربعة لهم اربعة مضروبة في واحد وفق الباقي باربعة لكل واحد واحد وان لم يكن بين الباقي والمسئلة موافقة بل تباين فكاملها اي المسئلة يضرب في مخرج الوصية ومنه تصح كثلاثة من البنين والمسئلة من ثلاثة ومخرج الوصية من ثلاثة عدد رؤوس البنين وبين الباقي وهو اثنان والمسئلة تباين فنضرب الثلاثة في الثلاثة مخرج الوصية بتسعة ومن له شيء من الوصية اخذه مضروبا في عدد المسئلة ومن له شيء من المسئلة اخذه مضروبا في الباقي فللموصى له واحد في ثلاثة بعدد سهام المسئلة بثلاثة وللبنين الثلاثة ثلاثة اسهم مضروبة في الباقي اثنين بستة ولما ذكر كيفية العمل اذا اوصى بجزء واحد ذكر كيفيته اذا اوصى بجزءين وقد يكون ذلك مع اتحاد الوارث وقد يكون مع تعدده وذكره بقوله وان اوصى لرجل مثلا بسدس من ماله وسبع منه لاخر وترك ثلاث بنين مثلا فطريق العمل في ذلك ان تنظر الاولين المخرجين بالتوافق والتباين وان تباينا ضربت احد المخرجين في الاخر وان توافقا ضربت وفق احدهما في الاخر فما اجتمع فاخرج منه الوصية واقسم الباقي على الفريضة فان انقسم فواضح والا فانظر بين الفريضة والباقي من مخرج الوصية بالتباين او التوافق فان تباينا ضربت ما اجتمع من الوصيتين في اصل المسئلة وان توافقا فاضرب الوفق في اصلها فما اجتمع من عدد فمنه تصح فان اوصى بسدس وسبع ضربت مخرج السدس ستة في مخرج السبع

السبع

السبع سبعة لتباينهما بلغ اثنين واربعين فتخرج منها جزء الوصية ثلاثة عشر السدس سبعة والسبع ستة والباقي تسعة وعشرون لا ينقسم على ثلاثة ولا توافق بل تباينها فاضرب الحاصل وهو اثنان واربعون في ثلاثة اصل المسئلة وهو معنى قوله واضرب الحاصل في اصل المسئلة وهو ثلاثة في مثالنا فالحاصل مائة وستة وعشرون ومن له شيء من الوصية ياخذه مضروبا في اصل المسئلة والوصية ثلاثة عشر سهما في ثلاثة بتسعة وثلاثين السدس واحد وعشرون والسبع ثمانية عشر ومن له شيء من الفريضة ياخذه مضروبا في الباقي فلكل ولد من الثلاثة ثلاثة اسهم في تسعة وعشرين بسبعة وثمانين لكل واحد تسعة وعشرون او ضربت في وفقها ان المسئلة ان توافقا مثاله ان يكون البنون ثمانية وخمسين فالتوافق بين الباقي من الوصية وهي تسعة وعشرون وبين المسئلة وهي ثمانية وخمسون عدد الرؤوس بجزء من تسعة وعشرين فنضرب جزء المسئلة وفقها وهو اثنان في مقام الوصية اثنين واربعين باربعة وثمانين او عكسه كما هو مبين في المصنف والمعنى واحد ومن له شيء من مخرج الوصية اخذه مضروبا في وفق المسئلة اثنين فللموصى له بالسدس سبعة باثنين باربعة عشر وللموصى له بالسبع ستة في اثنين باثني عشر مجموعهما ستة وعشرون ومن له شيء من الفريضة اخذه مضروبا في وفق الباقي وهو واحد في ثمانية وخمسين عدد الرؤوس لكل سهم ولما فرغ رحمه الله تعالى من عمل الفرائض ومن ذكر الوارثين وبيان استحقاقهم ومن يدخل عليهم بافرار او وصية شرع في ذكر موانع الميراث فقال ولا يرث ملاعن زوجته التي لاعنها اذا التعنت بعده بمجرد تمام التعانه فان ماتت قبل التعانه ورثها ولا ترث ملاعنة زوجها الملتعن قبلها فان ابتدأت هي وماتت قبل التعانه ورثته فالحاصل انه اذا لم يقع اللعان من الجانبين توارثا فان بدأت قبله ولاعن بعدها فعلى القول بعدم الاعتداد بلعانها ولا بد من اعادتها وماتت احدهما قبل اعادتها ورثه الاخر وعلى مقابله لا ارث ورجح مطلقا واما ولدها الذي وقع فيه اللعان فلا توارث بينهما

بينهما سواء التعنتنا ام لا وتوءمها اي الملاعنة من الحمل الخ لاعنت
فيه شقيقان اي يتوارثان على انهما شقيقان على المشهور كالمستامنة
والمسبية لانتوءمان انية ومغتصبية فاخوان لام على المشهور وذكر
المانع الثاني وهو الرق بقوله ولا يرث رقيق فن او ذو شائبة
من فن فيه ولسيد العبد المعتق بعضه جميع ارثه اي ماله بالملك لبعضه
والطلاق الارث عليه عليه مجاز وان كان المبعض الرق بين جماعة فلكل
من ماله بقدر استحقاقه ولا يورث اي الرقيق الا ارثه فرفيه المرلات
مال العبد لسيده واستثني من هذا الثاني قوله الا المكاتب يموت
ويترك مافيه وفاء كتابته مع زيادة عليه فان تلك الزيادة تورث
عنه يرثها من معه في الكتابة ممن يعتق عليه كما مر فيابه وذكر المانع
الثالث وهو القتل بقوله ولا يرث قاتل لموروثه ولو معتقا له
لقتيقه او صبيا او مجنونا تسببا او مباشرة عمدا عدوانا وان اتى
بشبهة تدرء عنه القصاص كرمي الوالد ولده بحديدة فمات منه
فالضمير في اتى للقاتل اي يفيد العدوان اذ لا عمد فان مع الشبهة وقيد
بقوله جعله عدوانا من حيث التعمد كمخطي لا يرث من الدية ويرث
من المال والحق بالخطا ما لو قصد موروثه وارث قتل موروثه وكان لاينبغ
الا بالقتل فقتله الموروث الوارث فانه يرث من المال الا الدية واشار
للمانع الرابع وهو المخالفة في الدين بقوله ولا يرث مخالف في دين
كمسلم مع مرتد او غيره من يهودي او نصراني او مجوسي او كيهودي
مع نصراني فلا توارث بينهما اذ كل ملة مستقلة وسواهما كله ملة
يقع التوارث بين مجوسي وعابد وثن ودهري او نحو ذلك وحكم بين
الكفار كتابيين او غيرهم بحكم المسلم اي بحكم الاسلام في المسلم ان رضوا
باحكامنا ولم يأب بعض والا لم نتعرض لهم الا ان يسلم بعضهم اي بعض ورثة
من مات كافرا او يستمر الاخرون على كفره فيلزمهم حكم الاسلام بحكم الملك
ان الحكم بينهم بحكم المسلم من غير اعتبار الاب لشرف المسلم هذا
ان لم يكونوا كتابيين والا بان كانوا كتابيين واسلم بعضهم بعد
موت موروثه فحكمهم ان الحكم بينهم بحكم مواريثهم اي نقسم المال

المال

المال بينهم على حكم مواريثهم بان نسال القسيسين عمن يرث
ومن لا يرث وعن القدر الذي يورث عندهم ونحكم بينهم بذلك الا ان يرضوا
جميعا بحكمنا واشار للمانع الخامس بقوله ولا يرث من جهل تاخر موته عن
موروثه بان ماتا تحت هدم مثلا او بطاعون ونحوه ولم يعلم المتاخر منهما
فيقدر ان كل واحد لم يخلف صاحبه وانما خلف الاحياء من ورثته فلو مات
رجل وزوجته وثلاثة بنين منها له تحت هدم وجهل موت السابق منهم
وترك الاب زوجة اخرى وتركت الزوجة ابنا لها من غيره فللزوجة الربع
وما بقي للعاصب وسقط بمن يسقط به الاخ للام والعلم ان هذا المانع شرط
فشروط الارث خمسة واسبابها ثلاثة نكاح او قرابة او عتق ووقف القسم
للتركة بين الورثة ومنهم حمل من زوجته ولو اخا الام او امة للحمل اي الوضع
الحمل او لاجل الحمل للشك هل يوجد من الحمل وارث ام لا وعلى وجوده هل
هو متحد او متعدد وعليهما هل هو ذكر او انثى او مختلف ولم يعجل القسم
للوارث المحقق هنا ويؤخر المشكوك فيه للوضع كما يعجل في المفقود
لما يأتي لقصر مدة الحمل غالبا فيظن فيها عدم تغير التركة بخلاف المفقود
فلطولها يظن تغير التركة لو وقفت كما قال ابن مرزوق ووقف مال المفقود
الذي لم يعلم له موضع ولا خبر للحكم من الشرع بموته وتقدم تقديره
في باب المفقود هل هو سبعون او خمس وسبعون او ثمانون ولما ذكر الارث
منه تكلم على ارثه هو من موروثه او ارث شريكه فيه فقال وان مات
موروثه اي من يرث منه المفقود قدر المفقود المفقود حيا بالنسبة لارث
بقية الورثة فيمنع الاخت وتنقص الام والزوج في مثال المصنف وقدر ايضا
ميتا فلا تمنع الاخت وتزاد الام وينقص الزوج للعول واعطي الوارث غير
المفقود اقل نصيبه ووقف المشكوك فيه وهو نصيب المفقود وما اختلف
فيه حاله من نصيب غيره فان ثبتت حياته او موته ببينة فالامر واضح وان
لم يثبت ذلك فان مضت مدة التعمير فكالمجهول اي فالمفقود كمن جهل
تاخر موته فكانه قال فلا يرث لجهل موته مع موروثه واما تاخر الوقف
فانما يعتبر لرجاء حياته ومثل ذلك بقوله كذات زوج ماتت عنه وعن ام
واخت شقيقة او لاب واب مفقود فعلى تقدير حياته حين موت الزوجة

ا ه في المال

	12	8	24
زوجة	3	9	6
ام	1	2	2
ابنة	5	0	1
اخت		3	9

الزوجة وهي بنت المفقود والمسئلة من ستة احدى الغراوين للزوجة النصف
ثلاثة وللام ثلث ما بقي سهم هو السدس وللاب الباقي سهمان ولا شيء
للاخت لحجبها بالاب ومن تقدير موته ان الاب المفقود قبل موت الزوجة فكذلك
اي المسئلة من ستة للزوج ثلاثة وللاخت ثلاثة وتعول من اجل ثلث الام
والفريضتان متوافقتان بالنصف ولذلك تضرب الوفق من احدهما في الكل
من الاخرى باربعة وعشرين ثم تقول من له شيء من الستة اخذه مضروبا
في اربعة ومن له شيء من الثمانية اخذه مضروبا في ثلاثة فعلى موت الاب
للزوج تسعة من ضرب ثلاثة في ثلاثة من الاربعة والعشرين والتسعة
هي المحققة له لانه له على حياة الاب اثنا عشر لان له النصف كاملا وعلى
موته له تسعة لان له النصف عائلا فحظه في حياة الاب اكثر من حظه
في موته وللام اربعة ثلث الباقي وهو في الحقيقة السدس وهذا على تقدير
حياة الاب لان لها في غير الغرائية اقل من العائلة فتاخذ المحقق لها
وهو اربعة ووقف الباقي من الاربعة والعشرين وهو احد عشر ثلاثة
من حصة الزوج وثمانية للاب فان ظهر انه حي بعد موت بنته فللزوج
ثلاثة من الموقوف مضافة للتسعة التي بيده ليتم له النصف كاملا
وللاب ثمانية وهي تمام احد عشر الموقوفة ولا شيء للاخت لحجبها
بالاب او ظهر موته قبل موت بنته او مضى مدة التعمير ولم يظهر له
حياة ولا موت فللاخت من الموقوف تسعة كالزوج وهو النصف عائلا
وللام اثنان تضاف الى الاربعة التي اخذتها اولا لتمام الربع الذي عالت المسئلة
به على تقدير موت الاب لاجل ثلث الام كما تقدم والاثنان ربع بالنسبة
للثمانية واما الزوج فقد اخذ ما يخصه على هذا التقدير وهو تسعة ولما
فرغ من احكام المفقود شرع في الكلام على ارث الخنثى المشكل واخره
عن ميراث الذكورة والانوثة المحققين لتوقف معرفة ميراثه على معرفة
ميراثهما وحقيقة الخنثى من له كان مشكلا ام لا من له آلة ذكر وآلة
امرأة وفيما يوجد منه نوع يسيل به واحدة منهما وله مكان يبول منه
ولا يتصور شرعا ان يكون ابا ولا اما ولا جدا ولا جدة ولا زوجا ولا زوجة
لانه لا يجوز مناكحته ما دام مشكلا وهو منحصر في سبعة اصناف الاولاد

الاولاد واولادهم والاخوة واولادهم والاعمام واولادهم والموالي واشار المصنف
الى قدر ميراثه اذا كان يختلف حاله بالذكورة والانوثة بقوله ولخنثى المشكل
الذي لم تتضح ذكورته ولا انوثته بعلامة تميزه نصف نصيبي ذكر وانثى
اي يأخذ نصف نصيبه حال فرضه ذكرا وحال فرضه انثى لانه يعطى نصف
نصيب الذكر المحقق الذكورة المقابل له ونصف نصيب الانثى المحققة الانو
ثة المقابلة له فاذا كان له على تقدير كونه ذكرا سهمان وعلى تقدير كونه
انثى سهم فانه يعطى نصف نصيب الذكر وهو سهم ونصف نصيب الانثى
وهو نصف سهم ومجموع ذلك سهم ونصف وهذا اذا كان يرث بالجهتين
وكان ارثه بهما مختلفا كابن وابن ابن واما لو ورث بالذكورة فقط كالعم
وابنه فله نصفها فقط اذ لو قدر عمة لم ترث فان ورث بالانوثة فقط
كالاخت في الاكدرية اعطي نصف نصيبها اذ لو قدر ذكرا لم يعل له ولو اتحد
نصيبه على تقدير ذكورته وانوثته ككونه اخا لام او معتقا اعطي السدس
ان اتحد والثلث مع غيره ان تعدد في الاول واخذ جميع المال في الثاني
وقد يرث بالانوثة اكثر كزوج ولام واخ لاب خنثى فمسئلة الذكورة
كما ذكر المصنف من ستة والانوثة كذلك وتعول للسبعة والحاصل
منهما اثنان واربعون تصح في حاليه باربعة وثمانين وقد يشعر بالغيبين
المذكورين قوله نصيبي ذكر وانثى وقوله الانثى عطفه على التقدير ان
وقد علم مما ذكر ان له خمسة احوال حال يرث بالجهتين الا ان ارثه
بالذكورة اكثر لكونه ابنا او اخا شقيقا او لاب الثاني انه يرث على انه
ذكر فقط لكونه عما والثالث عكسه والرابع مساواة ارثه ذكورة
وانوثة والخامس ارثه بالانوثة اكثر وقد علمت امثلتها فقوله
ولخنثى اي جنس الخنثى الصادق بالواحد والمتعدد الا انه اذا تعدد
تتسع عنه الاحوال وتنقيحها يحصل لكل نصف نصيبي ذكر
وانثى وقوله ولخنثى خبر مقدم وقوله نصيب الخ مبتدأ مؤخر وفيه
انه لا يوصف الخنثى بالاتضاح وهو المشهور واستثنى ابن شعبان ما
بينا ببيان كيفية العمل الموصل لما ذكروا لكان في بعض نسخ
يبين بالشطر فقال تصح ايها القاسم المسئلة ان تعملها على وجه

على وجه التصحيح على حسب التقديرات فيشمل التقديرين كما ثلاثة الاول والا
ربع تقديرات كمثاله الثانية او الى الجمع ما فوق الواحد اي تصحح على
على تقدير انه ذكر محقق وعلى تقدير انه انثى محققة ثم بعد تصحيح المسئلة
على الذكورة فقط والانوثة فقط تنظر بين المسئلتين او المسائل بالانظار
الاربعة المتقدمة التماثل والتداخل والتوافق والتباين فان كان
توافق تضرب الوفق اي وفق احدى المسئلتين في كل الاخر وكان
تباين تضرب الكل في كل الاخر بعد حذف المضروب فيه وان تماثلا
اكتفيت باحدهما وان تداخلت اكتفيت باكبرهما وسكت المصنف عن
هذين لسهولتهما ولعلمهما من ذكر اخويهما ثم تضرب ما تحصل
في حالتي الخنثى تذكيره وتانيثه ان كان واحدا كمثاله الاول وفي احواله
ان تعدد كمثاله الثاني وتاخذ بعد عمل المذكور من كل نصيب مما
اجتمع مما يجب اي يوخذ فالمعمول محذوف ثم استانف لبيان اخذ
ما يجب اخذه فقوله من الاثنين فهو معمول المحذوف اي تاخذ من الاثنين
اي الحالين المشتمل عليهما الخنثى الواحد النصف اذ هو نسبة الواحد
الهوائي للاثنين بعدد التقديرات الاثنين وتاخذ من اربعة من التقا
دير اذا كان خنثيان الربع اذ هو نسبة واحد هوائي الى الاربعة وفي كلامه
عطف على معمولين لعاملين مختلفين اذ اربعة عطف على الاثنين والعا
مل فيه من والربع عطف على النصف والعامل فيه تاخذ المقدر مما
اجتمع من النصف في الحالين او الربع في الاربعة فنصيب كل اي كل
واحد من الورثة فيعطى كل واحد من الورثة نصف او ربع ما تحصل من
المجموع والحاصل انك تجمع ما حصل وارث لكل وارث وتحفظه ثم
تنسب واحدا معدودا الى الاحوال الخناثي التي بيدك فياخذ كل وارث
مما حصل له بتلك النسبة فان كان بيدك حالان اخذ كل وارث نصف ما
بيده وان كان اربعة فربع ما بيده وان كانت الاحوال ثمانية فثمن
ما بيده وهكذا بنسبة واحد معدودا الى مجموع الاحوال فاذا كان في
الفريضة خنثى واحد فله حالان وان كان اثنان فلهما اربعة احوال
لانهما يقدران في حالة ذكورين وفي اخرى انثيين وفي اخرى بقدر احد

الكتبعنه

احدهما ذكرا والاخر انثى وبالعكس وفي ثلاثة خناثى ثمانية احوال لانهم
اما ذكور فقط او اناث فقط او يقدر منهم ذكروا الاخران انثيين او عكسه
او يقدر منهم ذكران والاخر انثى او عكسه او خالد ذكرا والباقي
انثى او عكسه فتذكير الكل من ثلاثة كتانيثهم وتذكير احدهم من اربعة
وتذكير اثنين من خمسة فتضرب الثلاثة في الاربعة للتباين ثم في الاثني
عشر في الخمسة بستين ثم تضرب في ثمانية احوال فما حصل فلكل ثمن
ما بيده وذكر بعض الامثلة لايضاح ما ذكره بقوله كذكر واحد وخنثى
واحد من تامور ثهما عنهما فالتذكير اي تقدير الخنثى ذكر المسئلة
من اثنين والثانية اي تقديره انثى من ثلاثة تضرب الاثنين مسئلة
التذكير فيها اي في الثلاثة مسئلة التانيث لتباينهما بستة ثم
تضرب الستة في حالتي الخنثى باثني عشر تقسمها على اثنين مسئلة
التذكير لكل ستة وعلى ثلاثة مسئلة التانيث لكل اربعة فحصل للخنثى
في الذكورة ستة وفي الانوثة اربعة مجموعها عشرة فنصفها خمسة
ياخذه الخنثى لان له تقديرين ونسبة واحد لهما النصف ويأخذ الاخر اي غير
الخنثى وهو الذكر المحقق ياخذ نصف ما حصل بيده وهو اربعة عشر لان له في
التذكير ستة وفي التانيث ثمانية ومجموعهما اربعة عشر يعطى نصفها
سبعة ولو كان بدل الذكر المحقق انثى محققة لكان التذكير من ثلاثة والتانيث
كذلك اذ البنتان لهما الثلثان فتكتفي باحدهما للتماثل وتضرب
الثلاثة في حالتي الخنثى بستة له في التذكير اربعة وفي التانيث اثنان
فالمجموع ستة ياخذ ثلاثة وللبنت المحققة اثنان في التانيث واثنان
في التذكير تعطى نصفهما اثنين فيبقى واحد للعاصب وهذا مثال للتماثل
ومثال التداخل ما لو كان مع الابن الخنثى اخ لاب فالتذكير من واحد
اذ لا شيء للاخ مع الابن والتانيث من اثنين والواحد داخل فيهما
فتكتفي بهما ويضربان في حالتي الخنثى باربعة فعلى ذكورته يختص
بها وعلى انوثته ياخذ منها اثنين ومجموعهما ستة يعطى نصفها
ثلاثة وللاخ ابا في وحد لان له في التانيث اثنين ونصفهما واحد وكخنثيين
وعاصب كاخ او عم ففي اربعة احوال تقديرهما ذكرين او انثيين

٢١٤

والانثيين والاكبر ذكرا والاصغر انثى وعكسه معنى انهما ذكران والمسئلة من اثنين ولا للعاصب وعلى تقدير هما انثيين فالمسئلة من ثلاثة لهما اثنان وللعاصب واحد وعلى تقدير الاكبر ذكرا والاصغر انثى من ثلاثة وكذا عكسه ولا شيء للعاصب في هذين التقديرين كالاول ثلاث فرايض منها متماثلة في المخرج ويكفي وهي يكونها من ثلاثة فيما عدا التقدير الاول يكتفي منها بواحد وتضرب الثلاثة في اثنين فريضة تذكيرهما للتباين بستة تنتهي بضربها في الاحوال الاربعة لاربعة وعشرين تقسمها على التذكير لكل منهما اثنا عشر وعلى تانيثهما لكل منهما ثمانية وللعاصب ثمانية وعلى تقدير الاكبر مع تانيث الاصغر للذكر ستة عشر وللانثى ثمانية وكذا عكسه ثم تجمع ما لكل منهما تجده اربعة واربعين وللعاصب في تانيثهما ثمانية فيعطى كل ربع ما بيده لان الاحوال اربعة لكل من الخنثيين احد عشر وللعاصب اثنان ثم ذكر ما يزول به اشكال الخنثى من العلامات الدالة على ذكورته او انوثته بقوله فان بال الخنثى من واحد من فرجيه دون الآخر فلا اشكال فيه اذ بوله من ذكره دليل على ذكورته وبوله من فرجه دليل على انوثته او كان بوله من احدهما اكثر من الآخر خروجا فلا اشكال وزنا بعدم اعتبار الكثرة فيها قال الشعبي فاذا كان يبول من ذكره مرتين ومن فرجه مرة دل ذلك على انه ذكر وبالعكس دل على انه انثى ولو كان الذي يخرج من الاقل خروجا اكثر وزنا او كان يخرج من المحلين لكن خروجه من احدهما اسبق من خروجه من الآخر فان سبق من الذكر فذكر ومن الفرج فانثى فان اندفع منهما معا اعتبر الاكثر ثم الاعتبار بالبول انما هو في حال صغره حيث يجوز النظر لعورته كما قال ابن يونس يجوز نظر عورة الصغير وهو كذلك فيما اذا كان لا يلتذ بها بخلاف المراهقة واما في حال الكبر فقالوا يختبر بان يبول الى حايط او عليه فان ضرب بوله الحايط او اشرف عليه اي الحايط فهو ذكر وان انعطف عن الحايط فهو انثى لانه دليل على انه خرج من الفرج لكن هذا لا ينشم في الاسبقية ولا في الاكثر خروجا ولظاهر

ولا شيء

عما قال الشعبي

على صفحة

وظاهر اطلاقهم انه لا يشترط التكرار فلو تحققت ثبات ذلك ولو من احدهما مرة واحدة ثم مات فالحكم لصاحب القبال فان تساوى بوله منهما او لم يعلم حاله انتظر بلوغه ان كان غير بالغ فان احتلم من ذكره او نبتت له لحية دون ثدي فذكر قال محمد ابن سحنون لان الاصل في نبات شعر اللحية من البيضة اليسرى فلا بد مما قالوه في فرائض الوضوء من ان المرأة قد ينبت لها لحية لانه نادر لا حكم له او نبت له ثدي كثدي النساء لا كثدي رجل بدون لحية فانثى فان نبتا معا او لم ينبتا فباق على اشكاله ولا ينظر الى عدد اضلاعه عند الاكثر وقيل ينظر لذلك وعليه فالمرأة لها من كل جانب ثمانية عشر ضلعا بكسر ففتح على الافصح والذكر له من الجانب الايمن كذلك ومن الايسر سبعة عشر ضلعا وقيل المرأة من كل جانب سبعة عشر وللذكر من الايمن كذلك ومن الايسر ستة عشر ضلعا قيل وسبب ذلك ان الله تعالى لما خلق آدم واراد خلق حواء منه القى عليه النوم فنام ثم انتزع من جانبه الايسر ضلعا اقصر فخلق منه حواء بالهيئة فخرجت منه كما تخرج النخلة من النواة ولم يتالم وروي انه لما استيقظ من نومه رآها بجانبه فاعجبته فمد يده اليها فقال له الملائكة مه يا آدم حتى تؤدي مهرها قال وما مهرها قالوا تصلي على محمد عشرين مرة وروي ثلاث مرات وقال بعضهم ينظر الى شهوته فان مال الى النساء فذكر وان مال الى الرجال فانثى او حصل منه حيض ولو مرة او مني من احد فرجيه فلا اشكال والله تعالى اعلم لاتضاح الحال والحمد لله على كل حال والصلاة والسلام على افضل صادق في الاقوال والافعال سيدنا محمد بن عبد الله بن عبد المطلب بديع الجمال رفيع الجلال وعلى آله واصحابه وعلى ساير العلماء والمجتهدين ومن تبعهم باحسان الى يوم الدين وعلى اشياخنا هداة الطالبين والحمد لله رب العالمين

قال مؤلفه نفعنا الله به وقد تم جمعا بعد عصر يوم الاربعاء في السنة عشر ايام من شهر الله رمضان افضل الصلاة وازكى التسليم وصلى الله على سيدنا ومولانا محمد وآله وصحبه وسلم تسليما هنا انتهى الثاني من شرح المختصر للشيخ احمد الدردير بحمد الله وحسن عونه وتوفيقه الجميل على يد كاتبه لنفسه ولمن شاء الله بعده بتاريخ يوم الاربعاء ستة عشر ايام

الخامس والعشرين من شهر الله رجب سنة الف ومائة وسبعة وتسعين النبوة على صاحبها

لحية

بجوبين

بلا تالم

٢١٥

في شهر الله رمضان عام عشرة ... ١٠٥٥

على يد عبيد ربه عبد الله بن حمد الملوحي

الهوزاني لطف الله به آمين والصلاة

والسلام على خير الخلق جميعا وعلى آله

والصحابة وعلى من اتبع

الهدى والحمد

لله رب العا

لمين

اللهم أخرجنا من ظلمات الوهم ونور قلوبنا بنور الفهم وافتح علينا أبواب فضلك وانشر علينا خزائن رحمتك يا أرحم الراحمين يا رب العالمين